المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الدراسات العليا الشرعية
فرع الفقه

التوضيح

شرح مختصر ابن الحاجب (المعروف بجامع الأمهات) للشيخ خليل بن إسحاق الجندي المتوفى سنة (776هـ)

(من بداية التفليس إلى نهاية الحوالة)

دراسة وتحقيق

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه

إعداد الطالب

منير مبارك خميس بن عبادي

إشراف الأستاذ الدكتور

محمد بن الهادي أبو الأجفان

1426هـ _ 2005م

بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

ملخص الرسالة

عنوان الرسالة : التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب المعروف بجامع الأمهات ، للشيخ خليل ابن إسحاق الجندي ، المتوفى سنة (776هـ) من بداية التفليس إلى نهاية الحوالة ، دراسة وتحقيق .

اسم الباحث : منير مبارك خميس بن عبادي .

قدم الباحث هذه الرسالة لنيل درجة الماجستير في الفقه من كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى بمكة المكرمة .

وموضوع الرسالة هو تحقيق جزء من كتاب التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب في الفقه للشيخ خليل ، وهو من أهم الشروح التي كتبت على هذا المختصر ، وهذا الشرح والمختصر من الكتب المعتمدة في المذهب المالكي ، والأبواب التي حققها الباحث من هذا المختصر هي : التفليس ، الحجر ، الصلح ، الحوالة .

وباب التفليس تذكر فيه أحكام الشخص الذي يحجر عليه الحاكم بسبب دينه . والحجر تذكر فيه أحكام الذين يحجر عليهم بسبب : الصبا ، والجنون، والتبذير ، والرق ، والمرض، والزوجية بالنسبة للمرأة . والصلح تذكر فيه أحكام المصالحة بين الخصوم . وباب الحوالة تذكر فيه أحكام نقل الحق من ذمة إلى ذمة أخرى .

كما قام الباحث بدراسة عن المختصر والشرح وعن مؤلفيهما ، ثم أتبع النص المحقق بفهارس علمية تفيد قاريء هذا الكتاب في الوقوف على مسائله وفوائده .

وقد نوقشت هذه الرسالة في يوم الأربعاء 1427/4/26هـ ، الموافق 24/ 2006/5م ، وقد نال الباحث تقدير : ممتاز ، والحمدلله رب العالمين .

وكان أعضاء لجنة المناقشة هم :

أ. د / محمد بن الهادي أبو الأجفان ، مشرفاً على الرسالة .

أ. د / فرج زهران الدمرداش ، مناقشاً .

د/ ناصر بن عبد الله الميمان ، مناقشاً .

dissertation Resume

The title of the dissertation : The Clarification , The Explaining of "Mokhtasar Ibn Al-Hajib , Known of " Jarniol-Omahat " , By Shaikh Khaleil Bin Esehaq Al-Jundi ; who died in the year (776 H) from the beginning of" Tafleis"to the end of" Hoala " , Study and Actualization.

Name of the researcher: Moneer Mobark Khamees Bin Abadi. The researcher has presented this dissertation for MSc in Islamic Jurisprudence " Fiqh " , from The College of Shari'a and Islamic Studies ; Urn Al-Ghura University ,The Holly Mekkah.

The subject of the dissertation is to clarify a part of the Clarification Book" Keitabutawdih " , the Explaining of Ibn Al-Hajib in Islamic Jurisprudence Fiqh" , By Shaikh Khaleil , which is considered to be one of the most important explaining books written on this abbreviator " Al-Mokhtasar " .And this Explaining and Abbreviator are of credited books in The Doctrine of Emam Malik .The chapters the researcher clarified from this Abbreviator are :
Attaflies , Alhajr ,Assulh and Al-Huala.

The ad judgment of the person been quarantined by the governor because of his religion ,mentioned in the Chapter of Taflies . And into the Quarantining mentioning the ad judgment of those been quarantined because of: "Saba madness , extravagance , slavery , sickness and conjugal in what related the woman.
And the settlement chapter mentioning within it the ad judgment of settlement between foes.

The transferring chapter mentioning within it the ad judgment of transferring the right vise versa.

Also , the researcher made studied about the Abbreviator " Al-Mokhtasar " & Explaining ; Also the researcher has made studies about the author of the same book followed the clarified text by scientific indexes benefits the reader of this book to be aware of its benefits and queries.

This dissertation had been discussed in Wednesday 26.04.1427 H , 24.05.2006, Whereas the researcher have had Excellent Grade ;praise be to Allah. The following.

were the members of the Discussion Committee:
- U. Dr. Mohammed Bin Al-Hadi Abu Al-Aj fan ; The dissertation supervisor.
- U. Dr. Faraj Zahran Addamardash ; Discusser.
- U. Dr. Nasir Bin Abdu Allah Al-Meiman ; Discusser.

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى والدي _ رحمه الله _ ، وإلى والدتي _ حفظها الله _ ، وأسأل الله بأسمائه الحسنى أن يرحمهما كما ربياني صغيراً .

• فهرس الموضوعات

المقدمة

الحمد لله حق الحمد وأوفاه ، والصلاة والسلام على نبيه محمد ، وعلى آله وصـحبه ومن والاه ، أما بعد :

فلم أزل منذ وفقني الله لحب العلم وطلبه أرغب في الإسهام في نشره وتوصيله لأهلـه ومن يفيد منه ، ثم عظمت رغبتي بعد انتظامي في الدراسات العليـا في هـذا المقـصد ، فأخذت أبحث عن موضوع أبحثه أو مخطوط أخرجه للناس ، حـتى يـسر الله لي الظفـر بكتاب التوضيح للشيخ العلامة خليل بن إسحاق الجندي _ رحمه الله _ فعزمت على أخذ جزء منه ، أشارك بتحقيقه ودراسته إخواني الذين سبقوني بتحقيق أجزاء منه[1] ، والذين جاءوا من بعدي يكملون الأجزاء الأخر ، وأسأل الله بمنه وكرمه أن أكون موفقاً ومخلصاً في عملي ، وأن يتقبله مني .

- **أهمية المخطوط ، وأسباب اختياري تحقيقه ودراسته :**

لقد حضني على الاضطلاع بتحقيق هذا الجزء من الكتاب عدة أمور ترجع إلى طبيعة الرسالة ، والمتن المشروح ، والشرح نفسه ، وصاحبي المتن والشرح ، والمذهب الذي كتبا فيه ، والموضوع الذي تتحدث عنه هذه الأبواب ، والأسباب بإيجاز هي :

1. رغبتي في المساهمة في إحياء تراث علمائنا وعلومهم .

---

(1) الأخوة الذين شاركتهم في تحقيق كتاب التوضيح هم :

1. د/ عبد العزيز الهويمل .
2. د/ أحمد الحمدان .
3. د/هالة جستنية .
4. د/ عبد القاهر قمر .
5. د/بلال بخش .
6. أ/سارة العروسية .
7. أ/صالحة الصحفية .

2. أن متن جامع الأمهات من الكتب المعتمدة في المذهب ، وقد امتاز بعدة مزايا فوق كونه معتمداً في المذهب ، مثل جمعه للأقوال والروايات ، فيغني عن كثير من الكتب ، وكونه جمع بين الكتب الأمهات في المذهب ، وغير ذلك مما ستراه أثناء الحديث عن الكتاب .
3. المزايا التي تميز ا الشرح ، من طريقته في الشرح والتحليل والعلوم التي ضمنها كتابه ، وغير ذلك مما ستراه أثناء الحديث عن الكتاب.
4. أنه كتاب مالكي ولي رغبة شديدة في الاطلاع على المذاهب الأخرى ودراستها إضافة إلى المذهب الذي نشأت عليه ، وهو المذهب الحنبلي ؛ فذلك أدعى إلى الوصول إلى مراد الشارع ، بإذن الله .
5. اهتمامي بفقه المعاملات ، وهذا الجزء يمثل جانباً مهماً من فقه المعاملات .
6. الرغبة في اكتشاف ودراسة طرق العلماء في التأليف ودراسة المسائل والنوازل المستجدة ؛ لنستفيد من الثروة الهائلة التي كانت عندهم ونرثها منهم ؛ فنطبقها فيما يحل بنا من نوازل ومسائل .

- **الصعوبات التي واجهتني في إنجاز الرسالة :**

واجهت أثناء إعداد الرسالة بعض الصعوبات ، وقد ذللها الله لي فله الحمد كثيراً ، وهذه الصعوبات جاءت بسبب عدم خبرتي في هذا ا ال ، وقلة بضاعتي فيه ، وليست هي من قبيل المعضلات التي تواجه المحققين فتعجزهم ، وهي كالتالي :

1. تفرق النسخ المخطوطة للكتاب ، ولكن تجاوزت هذه العقبة بفضل الله ثم بمساعدة الأخوين الفاضلين : الدكتور عبد القاهر قمر الذي أباح لي بعضاً منها ، والأستاذ منصور الغامدي الذي قام بتصوير بعضها ، كما قمت برحلة لبعض مراكز المخطوطات لتصوير بعض النسخ .
2. أن النسخ مكتوبة بخط مغربي ، وقد جهدت كثيراً حتى تمرست عليه وأحسنت قراءته .
3. سوء تصوير بعض النسخ ، أو رداءة خط الناسخ وعدم وضوحه ، مما جعلني أطلب تصوير النسخة مرة ثانية ، أو عمل بعض الطرق التي تساعد في القراءة ،

مثل القراءة عن طريق قاريء الميكروفيلم أو المكبر ، أو قراءة النص من مصادر ثانوية نقلت عن التوضيح وغير ذلك .

4. أن بعض المصادر التي اعتمدها الشارح لم تزل مخطوطة ، وقد قمـت برحلـة لتصويرها ، فوجدت بعضها ولم أفلح في الحصول على الباقي ، والحمد لله على كل حال .
5. كثرة النصوص التي يوردها الشارح غير معزوة إلى كتاب ، أو يكون نقلها من غير مظا ا ، أو يكون نقلها بالمعنى ، وغير ذلك ، وقد اجتهدت في تجاوز هذه الصعوبة ، ولكن لم أتغلب عليها كلياً.

- خطة البحث :

تنقسم الخطة التي سرت عليها في عملي _ بعد المقدمة _ إلى قسمين ؛ خطة للقـسم الدراسي ، وخطة لقسم النص المحقق ومنهجي فيه ، وذلك على النحو التالي :

1. **المقدمة** ؛ وفيها بيان أسباب اختيار الموضوع ، وأهم الـصعوبات الـتي واجهتني أثناء العمل .
2. **قسم الدراسة** ، وقد جعلته في أربعة فصول ؛ تحت كل فصل عدة مباحث ، وبيان ذلك :

الفصل الأول : خصصته لترجمة الإمام أبي عمرو بن الحاجب ، وأدرجت تحته المباحـث التالية :

المبحث الأول : اسمه ونسبه .

المبحث الثاني : مولده ونشأته.

المبحث الثالث : طلبه العلم ورحلاته وتدريسه .

المبحث الرابع : شيوخه .

المبحث الخامس : تلاميذه

المبحث السادس : مؤلفاته .

المبحث السابع : مذهبه وعقيدته .

المبحث الثامن : شعره .

المبحث التاسع : وفاته .

المبحث العاشر : مكانته وثناء العلماء عليه .

الفصل الثاني : خصصته لكتاب جامع الأمهات ، وأدرجت تحته المباحث التالية :

المبحث الأول : اسمه ، ونسبته لمؤلفه .

المبحث الثاني : موضوعه ومادته .

المبحث الثالث : منهجه واصطلاحاته .

المبحث الرابع : شروحه .

المبحث الخامس : اعتراضات واقتراحات الشارح على ابن الحاجب .

الفصل الثالث : خصصته لترجمة الشيخ خليل بن إسحاق ، وأدرجت تحتـه المباحـث التالية:

المبحث الأول : عصره .

المبحث الثاني : اسمه ونسبه .

المبحث الثالث : مولده ونشأته وطلبه العلم .

المبحث الرابع : طلبه العلم ورحلاته .

المبحث الخامس : شيوخه .

المبحث السادس : تلاميذه .

المبحث السابع : مذهبه وعقيدته.

المبحث الثامن : مؤلفاته .

المبحث التاسع : وفاته .

المبحث العاشر : مكانته وثناء العلماء عليه .

الفصل الرابع : خصصته لكتاب التوضيح ، وأدرجت تحته المباحث التالية :

المبحث الأول : اسمه ونسبته لمؤلفه .

المبحث الثاني : موضوعه ومادته .

المبحث الثالث : منهجه واصطلاحاته .

المبحث الرابع : مصادره .

المبحث الخامس : تأثره بمن قبله ، وتأثر من بعده به .

المبحث السادس : حواشيه .

المبحث السابع : النسخ المعتمدة في التحقيق .

3. **القسم الثاني** : النص المحقق ، من باب التفليس إلى نهاية باب الحوالة ، ومنهجي فيه كالتالي :

1. اعتمدت في النسخ الأولي مخطوطة مكتبة الملك فهد الوطنية ؛ لسلامتها _ غالباً _ ، وأثبت أرقام لوحاتها في قسم التحقيق ، وقد رمزت لها بالحرف "ف".
2. في مقابلة النسخ اخترت طريقة النص المختار ، فأثبت أصح الوجوه التي أراها عند اختلاف النسخ اختلافاً متفاوتاً من حيث الصحة ، وقد يكون الاختلاف متساوياً فأشير إلى ذلك ، وأثبت في هذه الحال ما في النسخة "ف" ، ما لم يكن هناك مرجح استحسنته ؛ فأثبت المستحسن ، مثل أن يكون الشارح يختار هذا التعبير دائماً ، فأختاره مع أنه لا فرق بينه وبين التعبير في النسخة "ف" .
3. أهملت إثبات الفروق التي لا تؤثر في المعنى ، مثل : ولو ، وإن ، وإذا ، وغير ذلك.
4. قمت _ غالباً _ بمقارنة النقول التي في الكتاب بأصولها من مصادر الشيخ خليل ، ولاسيما عندما يكون هناك إشكال في قراءة كلام الشيخ خليل .
5. قمت بضبط الآيات ، والأحاديث ، والمتن المشروح ، وما أشكل من كلام الشارح .
6. التزمت في كتابة النص بالرسم الإملائي الحديث .
7. وزعت النص توزيعاً يساعد في إيضاحه ، ويريح نظر القاريء .
8. وضعت عناوين جانبية للمسائل .

9. عرفت بالكلمات اللغوية ، والمصطلحات العلمية ، التي فيها شيء من الغموض ، وتركت الواضح من ذلك .
10. عرفت بالأعلام ، والكتب ، والبلدان ، التي وردت في النص المحقق ، باستثناء ما كان معروفاً منها بالاستفاضة ، مثل الخلفاء الراشدين الأربعة ، وأئمة المذاهب الفقهية الأربعة ، والصحيحين ، والمشاعر المقدسة في مكة ، ونحو ذلك .
11. عزوت الآيات إلى سورها من المصحف الشريف مع بيان أرقامها .
12. عزوت الأحاديث النبوية ، والآثار ، إلى من خرجها من الأئمة بقدر المستطاع ، وذكرت كلام العلماء في بيان درجتها من حيث الصحة ، مالم يكن الحديث النبوي في الصحيحين أو أحدهما فأكتفي بعزوه وحسب .
13. وثقت الأقوال التي أوردها الشارح عن المذاهب الأخرى من كتبهم.
14. اجتهدت في توثيق النقول التي ذكرها الشارح عن أئمة المذهب المالكي .
15. علقت على المسائل الغامضة بقدر ما يزيل هذا الغموض .
16. وضعت فهارس علمية تساعد في الوقوف على محتوى الكتاب ، وتبرز أهم القضايا فيه . وهي :
   - فهرس الآيات .
   - فهرس الأحاديث .
   - فهرس الآثار .
   - فهرس الأعلام .
   - فهرس الجماعات .
   - فهرس الكتب الواردة في المتن .
   - فهرس الأماكن .
   - فهرس المسائل المجمع أو المتفق عليها أو نفي فيها الخلاف .
   - فهرس القواعد والضوابط الفقهية .
   - فهرس الفروق الفقهية .
   - فهرس القواعد والفوائد الأصولية .

- فهرس أسباب الخلاف .
- فهرس اختيارات الشيخ خليل .
- فهرس المصطلحات المعرف ا .
- فهرس الكلمات الغريبة المعرف ا .
- فهرس المصادر والمراجع المعتمدة في التحقيق .
- فهرس الموضوعات .

17. استخدمت بعض الاصطلاحات والرموز وهي :

1. **الشارح :** أقصد به الشيخ خليل بن إسحاق .
2. **ف :** رمز لنسخة مكتبة الملك فهد الوطنية .
3. **س :** رمز لنسخة جامعة الملك سعود .
4. **ك :** رمز لنسخة دار الكتب المصرية .
5. **ع :** رمز لنسخة الشيخ عبد الحميد الشيخ .
6. **ح :** رمز لنسخة مكتبة الحرم النبوي الشريف .
7. **ط :** اختصار لكلمة الطبعة .
8. [...] **:** لحصر الزيادات التي زدتا على النص ، ولحصر الكلمات الـتي وقع فيها اختلاف بين النسخ ، فيما لو كان الاختلاف في أكثر من كلمة.
9. ( ) لحصر الكلام المنقول بنصه ، وكذلك لحصر الآثار ، وإذا ذكر بعـد كتاب ذي جزء واحد فيدل على رقم الصفحة فيه .
10. لحصر الآيات القرآنية .
11. هـ : بعد تاريخ اختصار للتاريخ الهجري .
12. ت : اختصار لكلمة : توفي ، وبعده أذكر سنة الوفاة .
13. أ : في الهامش الجانبي للصفحات ، بعد رقم ، هو للوجـه الأول مـن اللوح المخطوط ، والرقم هو رقم الورقة في المخطوط .

14. ب : في الهامش الجانبي للصفحات ، بعد رقم ، هو للوجه الثـاني مـن اللوح المخطوط ، والرقم هو رقم الورقة في المخطوط .
15. (/) إذا ذكرت بعد اسم كتاب فالعدد الذي قبل الخط المائل للجـزء ، وما بعده للصفحة .
16. ﴿ ﴾ لحصر الأحاديث النبوية الشريفة .

- **تنبيه مهم للقاريء :**

يجد القاريء في الصفحات التي تحتوي على كلام في أعلى الصفحة ؛ تحته كـلام في الهوامش السفلية خطاً فاصلاً بين الكلامين ، وهذا الخط يختلف طوله ؛ فيكـون بعـرض الصفحة أحياناً ، ويكون بقدر ثلثه أحياناً أخرى ، فإن كان بعرض الصفحة فإن الهوامش التي تحته تكون مشتركة بين الصفحة التي هو فيها والصفحة السابقة ، وإذا كـان بقـدر ثلث عرض الصفحة فهوامش تلك الصفحة مستقلة عن هوامش الصفحة السابقة .

الشكر

أحمد الله جل جلاله وأشكره ، وأثني عليه الخير كله ، على ما منّ وتفضل به عليّ من إتمام الرسالة ، وأسأله أن يتقبله مني ويكتب لي أجره ، ويفتح عليّ في خدمة دينه واتباع مرضاته .

وأشكر بعد ذلك كل من أعانني وحضني على إنجاز هذا العمل ، وأخص بالذكر : زوجي أم المبارك التي ساعدتني في طباعة البحث ، وتنازلت عن حقوقها التي فرطت فيها في مدة الدراسة .

وأشكر الدكتور عبد القاهر قمر شكراً جزيلاً ، وأخي منصوراً الغامدي ؛ كفاء ما قاما به في تحصيلي للنسخ المخطوطة .

وأشكر القائمين على أقسام المخطوطات في الجامعة الإسلامية ، وجامعة أم القرى ، وجامعة الملك سعود ، ومكتبة الحرم النبوي الشريف ، ومكتبة الملك فهد الوطنية بالرياض .

وأشكر القائمين على الصرح العلمي الشامخ الماثل في جامعة أم القرى ، وقسم الدراسات العليا بكلية الشريعة على ما قدموه لنا من خدمات ذللت لنا سبل التعلم والبحث .

وقبل ذلك كله وبعد شكر الله عز وجل أفرغ لشكر العالم الجليل ، المعلم النبيل ، المربي الفاضل ، بقية المحققين الأفذاذ ، والدي العزيز ، الذي لم يألُ جهداً لترقيتي في معارج العلم والبحث والتحقيق ، الأستاذ الدكتور محمد بن الهادي أبو الأجفان ، حفظه الله ، وحقاً أقول : إن كلماتي وأفعالي لتعجز أن توفيه بعض حقه عليّ ، وأسأل الله أن يعينني على ذلك .

القسم الأول : الدراسة

وفيها أربعة فصول :

الفصل الأول : ترجمة الإمام ابن الحاجب .

الفصل الثاني : كتاب جامع الأمهات .

الفصل الثالث : ترجمة الشيخ خليل بن إسحاق .

الفصل الرابع : كتاب التوضيح .

الفصل الأول :

ترجمة الإمام أبي عمرو بن الحاجب*

---

* ترجمة ابن الحاجب في :

الذيل على الروضتين لأبي شامة المقدسي (182) .

وفيات الأعيان لابن خلكان (3/248_250) .

صلة التكملة لوفيات النقلة للحسيني (142_143) .

الطالع السعيد للأدفوي (352_357) .

سير أعلام النبلاء للذهبي (23/311_318) .

معرفة القراء الكبار للذهبي (3/1287_1289) .

سير أعلام النبلاء (23/264_266) .

الديباج المذهب لابن فرحون (2/86_89) .

التعريف بالرجال للأموي (311_318) .

البلغة للفيروز آبادي (143_144) .

غاية النهاية في طبقات القراء لابن الجزري (508_509) .

الدارس في تاريخ المدارس للنعيمي (2/3_5) .

بغية الوعاة للسيوطي (2/134_135) .

هدية العارفين للبغدادي (1/654_655) .

شجرة النور الزكية لمخلوف (167_168) .

الفكر السامي للحجوي (2/270_271) .

الأعلام للزركلي (4/211) .

تاريخ الأدب العربي لبروكلمان (5/308_342) .

معجم المؤلفين لكحالة (6/265) .

مقدمة تحقيق أمالي ابن الحاجب لفخر صالح قدارة (1/9_34) .

مقدمة تحقيق القصيدة الموشحة لطارق نجم (9_35) .

مقدمة تحقيق الكافية في النحو لطارق نجم (9_24) .

مقدمة تحقيق كشف النقاب (7_25) .

بحوث ودراسات لحمزة أبو فارس (131_144) .

- **المبحث الأول : اسمه ونسبه :**

اسمه : عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس ، الدويني ؛ قبيلـة مـن الأكـراد ، ثم الأسنائي[1] المصري . [2]أصله من دوين [3] ، كنيته : أبو عمرو[4] .ولقبه : جمـال الدين [5].

كان أبوه جنديا من أصل كردي ، ثم صار حاجباً للأمير عز الدين موسك الصلاحي ، فعرف بابن الحاجب . [6]

- **المبحث الثاني : مولده ونشأته.**

أعلام أصول الفقه لمحمد مظهر بقا (3/170_208) .
أصول الفقه تاريخه ورجاله للدكتور شعبان محمد إسماعيل (266_267) .
الموسوعة العربية العالمية (9/13) .
الجامع في الشروح والحواشي للحبشي (1/713) .
مقدمة تحقيق التوضيح (رسالة دكتوراة) لعبد العزيز لهويمل (11د_43د) .
مقدمة تحقيق التوضيح (رسالة دكتوراة) لأحمد الحمدان (1/11_32) .
مقدمة تحقيق التوضيح (رسالة دكتوراة) لهالة جستنية (1/2_18) .
مقدمة تحقيق التوضيح (رسالة دكتوراة) لعبد القاهر قمر (26د_54د) .
مقدمة تحقيق التوضيح (رسالة دكتوراة) لبلال بخش (4د_25د) .

(1) نسبة إلى أسنا ، وهي بلدة صغيرة في صعيد مصر . التعريف بالرجال (317) .
(2) التعريف بالرجال للأموي (311). البلغة للفيروز آبادي (143) . معجم المصنفين (6/265).
(3) التعريف بالرجال للأموي (311) . وفي الديباج : الرويني . (2/86) .
(4) التعريف بالرجال للأموي (311) .
(5) معجم المصنفين (6/265) .
(6) التعريف بالرجال للأموي (311) ، البلغة للفيروز آبادي (143) ، الأعلام للزركلي (4/211) .

ولده بأسنا[1] من صعيد مصر ، آخر سنة سبعين وخمسمائة[2] ، ونشأ في القاهرة .[3]
وقيل : ولد سنة 571هـ .[4]
واشتغل بالقاهرة في صغره بالقرآن الكريم ، ثم بالفقه على مذهب الإمام مالك رضـي الله عنه ، ثم بالعربية والقراءات وبرع في هذه العلوم وأتقنها غاية الإتقان .[5]

- **المبحث الثالث : طلبه العلم ورحلاته :**

كان للرحلات العلمية نصيب كبير من حياة ابن الحاجب من صغره حـتى وفاتـه ، وفيما يلي ملخص لتلك الرحلات [6]:
أولاً : مقامه بالقاهرة :
انتقل ابن الحاجب إلى القاهرة صغيرًا ، ودرس العلوم الشرعية والعربية بمختلف فنو ا ، وبرع فيها ، وتصدر بالمدرسة الفاضلية .[7]
ثانياً : رحلته إلى دمشق :
(انتقل إلى دمشق الشام ، سنة سبع عشر وستمائة . ودرس ا الفقه بالمدرسة المالكية ؛ التي أنشأها نور الدين أبو القاسم محمود بن زنكي ، والنحو ، والأصلين ، والفقه ، والقراءات . ودرس بجامعها تحت القصر[8] . ودرس الفقه بزاوية المالكية غربي الجامع

---

(1) بفتح الهمزة وسكون السين المهملة وفتح النون ، وبعدها ألف ساكنة _ وهي بلدة صغيرة من أعمال القوصية ، بالصعيد الأعلى من مصر . التعريف بالرجال للأموي (317).
(2) التعريف بالرجال للأموي (317).
(3) البلغة للفيروز آبادي (143) . الأعلام للزركلي (211/4) .
(4) معجم المصنفين (265/6) .
(5) وفيات الأعيان (249/3) . التعريف بالرجال للأموي (314).
(6) استفدت من صنيع الدكتورة هالة جستنية في ترتيب الرحلات . انظر : التوضيح بتحقيقها (9_8/1) .
(7) البلغة للفيروز آبادي (143) .
(8) البلغة للفيروز آبادي (144) . معجم المصنفين (265/6) .

، وأكب الخلق على الاشتغال عليه)[1]حتى كان خروجه بصحبة الشيخ عز الدين بن عبد السلام سنة(638 هـ) ؛ إثر ما حصل للشيخ الإمام أبي محمد ابن عبد السلام في دمشق ونصرة ابن الحاجب له.

ثالثا : رحلته إلى الكرك :

بعد خروجه من دمشق قصد الكرك وكان فيها السلطان الناصر داود ، الـذي روى عن ابن الحاجب ، وصنف له ابن الحاجب أرجوزته المنظومة في النحو . [2]

رابعا : عودة ابن الحاجب إلى القاهرة :

ثم عاد إلى القاهرة وأقام ا ، وأخذ ينشر العلم ، والناس ملازمون للاشتغال عليه . [3]

خامسا: رحلته للإسكندرية :

بعد أن قضى زمناً في القاهرة انتقل إلى الإسكندرية للإقامة ا ، ولكن لم تطـل إقامتـه هناك حيث توفي رحمه الله سنة(646 هـ) . [4]

- **المبحث الرابع : شيوخه :**

أخذ ابن الحاجب عن شيوخ كثيرين ، في تخصصات شتى ، من بلدان متفرقة ، لقيهم أثناء رحلاته وإقامته ، ووقفت على ذكر شيوخه التالية أسماؤهم :

1. أبو محمد القاسم بن فيره بن أبي القاسم ، خلف بن أحمـد الـرعيني الـشاطبي الضرير المقرئ (ت 590 هـ) ، قرأ عليه ابن الحاجب بعض القراءات وسمع منه كتاب التيسير في القراءات ، وحضر مجلسه في إقراء النحو . [5]

---

(1) التعريف بالرجال للأموي (314_315).
(2) معجم المصنفين (265/6) بتصرف .
(3) التعريف بالرجال للأموي (315).
(4) التعريف بالرجال للأموي (315). معجم المصنفين (265/6) بتصرف .
(5) التعريف بالرجال للأموي (311).

2. أبو الطاهر إسماعيل بن أبي التقى بن صالح بن ياسين بن عمران المصري الشارعي (596 هـ)، سمع منه ابن الحاجب وحدث عنه.[1]
3. أبو منصور ظافر بن الحسين الأزدي المصري (ت597 هـ) ، تفقه عليـه ابـن الحاجب وقرأ عليه الأصول بمصر.[2]
4. أبو القاسم هبة الله بن علي بن مسعود بن ثابت بن هشام الأنصاري البوصـيري (ت598هـ) ، سمع منه ابن الحاجب الحديث وحدث عنه.[3]
5. أبو الفضل شهاب الدين محمد بن يوسف بن علي الغزنوي الحنفي (ت599هـ) ، قرأ عليه ابن الحاجب بطرق ((المبهج)) .[4]
6. اء الدين أبو محمد القاسم بن علي بن الحـسن بـن هبـة الله بـن عـساكر (ت600هـ) ، سمع منه ابن الحاجب.[5]
7. أم عبد الكريم فاطمة بنت المحدث أبي الحسن سعد الخير بن محمـد ابـن سـهل الأنصاري البلنسي (ت600هـ) ، سمع منها ابن الحاجب الحديث .[6]
8. أبو عبد الله محمد بن حمد بن حامد الأرتاحي المصري الحنبلي (ت601هـ ـ) ، سمع منه ابن الحاجب الحديث.[7]
9. أبو الجود غياث فارس بن مكي اللخمي المنذري المصري القرضـي العروضـي الضرير (ت605هـ) ، قرأ عليه ابن الحاجب القراءات السبع بالقاهرة .[8]
10. تاج الدين أبو اليمن زيد بن الحسن بن زيد الكندي البغدادي (ت613هـ ـ)، روى عنه ابن الحاجب .[1]

---

(1) انظر : سير أعلام النبلاء :(270/21)
(2) التعريف بالرجال للأموي (311).
(3) التعريف بالرجال للأموي (312).
(4) انظر:سير أعلام النبلاء:(265/23) ، الطالع السعيد (353).
(5) انظر:سير أعلام النبلاء (265/23).
(6) التعريف بالرجال للأموي (312).
(7) التعريف بالرجال للأموي (312).
(8) التعريف بالرجال للأموي (311) .

11. أبوالحسين محمد بن أحمد بن جبير الكناني البلنسي ثم الشاطبي (ت614هـ)، أخذ عنه ابن الحاجب وعليه اعتماده وبه تخرج. [2]
12. شمس الدين أبو العباس أحمد بن الخليل بن سعادة بن جعفر البرمكي الشافعي (ت637هـ) سمع منه ابن الحاجب . [3]
13. علم الدين أبو الحسن علي بن محمد بن عبد الصمد بن عطاس الهمداني المصري السخاوي الشافعي (ت643هـ) ، روى عنه ابن الحاجب[4] . قلت : وهو يعتبر من أقران ابن الحاجب في أخذهما عن الشاطبي .
14. تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الله الشاذلي الشريف الحسني (ت656هـ).
15. الشيخ الإمام المحقق شمس الدين أبي الحسن علي بن إسماعيل الصنهاجي ثم الأبياري [5](ت616هـ).

- **المبحث الخامس : تلاميذه :**

لقد تفوق ابن الحاجب في مرحلة مبكرة من عمره ، وبرع في علوم كثيرة ، وتصدر للتدريس ؛ مما جعله مقصد كثير من الطلاب ، على اختلاف علومهم التي يطلبو ا ، وأشهر هؤلاء الطلاب ممن وقفت على ذكرهم :

1. أبو محمد عبد الكريم بن عطاء الله الإسكندري (ت612 هـ) كان رفيقا لابن الحاجب في القراءة على الأبياري . [6]
2. شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الحموي الرومي (ت626هـ) . [7]

---

(1) التعريف بالرجال للأموي (312).
(2) انظر:شجرة النور :(167، 175).
(3) انظر:طبقات الشافعية /للسبكي :(16/8).
(4) التعريف بالرجال للأموي (312).
(5) التعريف بالرجال للأموي (312).
(6) التعريف بالرجال للأموي (312).
(7) انظر:سير أعلام النبلاء (266/23) .

3. كمال الدين أبو المكارم عبد الواحد بن عبد الكريم بن عبد الكريم بن خلف الأنصاري الزملكاني (ت651 هـ) .[1]

4. زكي الدين أبو محمد عبد العظيم بن عبد القوي بن عبد الله المنذري المصري الشافعي (ت656 هـ) .[2]

5. الملك الناصر أبو المظفر ، وقيل : أبو المفاخر ؛ داود بن عيسى بن العادل (ت656هـ) . [3] وألف له أرجوزته المنظومة في النحو.

6. وجيه الدين منصور بن سليم بن فتوح الهمداني الإسكندراني الشافعي (ت673هـ) . [4]

7. زين الدين أبو محمد عبد السلام بن علي بن عمر بن سيد الناس الزواوي المالكي (ت681هـ) . [5]

8. ناصر الدين أبو العباس أحمد بن محمد بن منصور الجذامي الإسكندري الأبياري الشهير بابن المنير (ت683هـ) تفقه بابن الحاجب وأجازه بالإفتاء وروى عنه . [6]

9. شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي (ت684هـ).[7]

10. جمال الدين أبو إسحاق إبراهيم بن داود بن ظافر بن ربيعة العسقلاني الفاضلي الشافعي (692 هـ) . [8]

11. موفق الدين أبو عبد الله محمد بن أبي العلاء محمد بن علي بن مبارك المقرئ الشافعي (ت695 هـ) . [1]

---

(1) انظر :الذيل على الروضتين (187) ، شذرات الذهب :(254/5).

(2) انظر: الطالع السعيد (353) ، سير أعلام النبلاء (266/23).

(3) التعريف بالرجال للأموي (312)

(4) انظر الطالع السعيد:(353).

(5) انظر:كشف النقاب :(13).

(6) التعريف بالرجال للأموي (312)

(7) التعريف بالرجال للأموي (312)

(8) انظر:سير أعلام النبلاء:(266/23).

12. رضي الدين، أبو بكر بن عمر بن علي بن سـالم النحـوي الـشافعي المعروف القسنطيني (ت695 هـ) .[2]

13. زين الدين، علي بن محمد بن منصور بن المنير (ت695 هـ) .[3]

14. أبو الحسن علي بن مطر المحجي البقال (ت699 هـ) .[4]

15. نجم الدين أحمد بن محسن بن مكي المعروف بابن ملي (ت699هـ).[5]

16. بدر الدين أبو علـي الحـسن بـن علـي بـن الخـلال الدمـشقي (ت702هـ).[6]

17. شرف الدين أبو محمد عبد المؤمن بن خلف بن أبي الحـسن الـدمياطي الشافعي (ت705هـ) .[7]

18. عماد الدين أبو المعالي محمد بن علي بن محمد بـن علـي الدمـشقي (ت711هـ) روى عن ابن الحاجب بالإجازة.[8]

19. فتح الدين، أبو النون يونس بن إبراهيم بن عبد القوي الكناني العسقلاني المصري الدبابيسي (ت729هـ) روى عن ابن الحاجب بالإجازة.[9]

20. زين الدار ،أم محمد وجيهة بنت علي بن يحي بن علـي بـن سـلطان الأنصارية البوصيرية (ت732 هـ) روت عن ابن الحاجب.[10]

---

(1) انظر: غاية النهاية (44/2) ، طبقات القراء (1233/3).

(2) انظر: (سير أعلام النبلاء (266/23) ،شذرات الذهب (434/5).

(3) انظر : شجرة النور :(167).

(4) انظر : سير أعلام النبلاء :(266/23).

(5) انظر : طبقات الشافعية للسبكي (31/8).

(6) انظر : سير أعلام النبلاء (266/23).

(7) انظر : شذرات الذهب (12/6-13).

(8) انظر : بغية الوعاة (135/2).

(9) التعريف بالرجال للأموي (313)

(10) التعريف بالرجال للأموي (313)

21. ناصر الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن علي الأبياري وقد أذن ابن الحاجب لناصر الدين الأبياري في إصلاح ما وقع في مختصره الفقهي . [1] وهو ابن شيخه أبي الحسن الأبياري .

22. أبو العباس أحمد بن محمد بن إبراهيم بن خلكان) [2]

23. ناصر الدين أبو علي منصور بن أحمد بن عبد الحق المشذالي الزواوي ، وهو أول من أدخل المختصر الفرعي ببجاية ومنها انتشر بالمغرب.

24. وأبو عمرو عثمان بن طعان المدلجي [3]

25. والشيخ الإمام عز الدين أبو محمد عبد المنعم بن علي بن ظافر اللخمي الخطابي [4]

26. ابن سعيد [5].

- **المبحث السادس : مؤلفاته :**

إلى جانب الجهود الكبير الذي بذله ابن الحاجب في تدريس العلوم للطلاب الذين أخذوا عنه ، بذل ابن الحاجب جهوداً أخرى كبيرة للطلاب الذين لم ولن يلقوه فألف كتباً كثيرة في المعلوم التي برع فيها ، وصارت كتبه معتمدة عند معاصريه فمن بعدهم حتى يومنا هذا ، وقد وقفت على ذكر كتبه التالية مرتبة حسب العلوم :

1. في العقيدة : عقيدة ابن الحاجب . وهي مقدمة في أصول الدين . [6]

2. في الأصول :

أ.منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل [1] "مختصر من الإحكام للسيف الآمدي ". [2]

---

(1) التعريف بالرجال للأموي (313)

(2) التعريف بالرجال للأموي (316_317)

(3) التعريف بالرجال للأموي (312)

(4) التعريف بالرجال للأموي (313)

(5) التعريف بالرجال للأموي (314). ولكنني لم أقف على ترجمته .

(6) التعريف بالرجال للأموي (316).

ب.مختصر المنتهى [3] وهو اختصار للكتاب السابق قال عنه ابن فرحون (ت799 هـ) : " كتاب الناس شرقاً وغرباً " , وقد اشتهر باسم مختصر ابن الحاجب الأصلي ؛ تمييزاً لـه عن مختصره الفرعي الآتي ذكره ، وقد طبع هذا الكتاب عدة مرات مع بعض شروحه ..

ج.عيون الأدلة ، وهو مختصر لمنتهى السؤل والأمل . [4]

3. في الفقه :

أ. جامع الأمهات [5] , وهو مختصره الفقهي ، ألفه في فروع المالكية ويعـرف بالمختـصر الفرعي وقد صنفه على طريقة ابن شاس[6] ، استخرجه من ستين كتابـاً.[7]. وسـيأتي الكلام عليه _ إن شاء الله _ .

ب . وينسب له اختصار المقدمات . [8]

4. في التاريخ والتراجم :

أ. ذيل على تاريخ دمشق لابن عساكر (ت571 هـ) .

ب. معجم الشيوخ .

5. في النحو واللغة :

أ. إعراب بعض آيات القرآن .

ب. الأمالي النحوية [9] ، وفيه من كل فن ؛ من التفـسير ، والحـديث ، والأصـول ، والفروع ، ومعاني الشعر ، كله تحقيق مع الاختصار والتدقيق) [1]وهو (إملاء غزير على آيات من القرآن) [2][3]

---

(1) معجم المصنفين (265/6) .

(2) التعريف بالرجال للأموي (316).

(3) معجم المصنفين (265/6) .

(4) التعريف بالرجال للأموي (316)

(5) معجم المصنفين (265/6) .

(6) التعريف بالرجال للأموي (315).الأعلام للزركلي (211/4) .

(7) معجم المصنفين (265/6) .

(8) التعريف بالرجال للأموي (315).

(9) معجم المصنفين (265/6) .

ج. شرح المفصل للزمخشري , وسماه : الإيضاح . [4]
د. رسالة في العشر .
هـ .الكافية [5], وهي مقدمة صغيرة وجيزة معتمدة في النحو , طبعت مرات مفردةً ومع شروحها .
و. شرح الوافية نظم الكافية .[6]
ز.شرح المقدمة الجزولية .
ح.الوافية في نظم الكافية .
ط. شرح كتاب سيبويه.
ك. القصيدة الموشحة بالأسماء المؤنثة السماعية.وهو مطبوع .
ي. شرح إيضاح أبي علي الفارسي ,سماه : المكتفي للمبتدي.
6. في الصرف :
أ.الشافية ، وهي مقدمة في التصريف مفيدة . [7]
ب . شرح لمقدمته في الصرف . [8]
7. في العروض : المقصد الجليل في علم خليل [9] وهـي قـصيدة لاميـة في العروض شرحها كثير من الناس .[10]

---

(1) التعريف بالرجال للأموي (316) .
(2) البلغة للفيروز آبادي (143) .
(3) الأعلام للزركلي (211/4) .
(4) التعريف بالرجال للأموي (316). معجم المصنفين (265/6) .
(5) التعريف بالرجال للأموي (315). معجم المصنفين (265/6) .
(6) التعريف بالرجال للأموي (315).
(7) التعريف بالرجال للأموي (315). معجم المصنفين (265/6) .
(8) التعريف بالرجال للأموي (315).
(9) معجم المصنفين (265/6) .
(10) التعريف بالرجال للأموي (316).

8. في الأدب : جمال العرب في علم الأدب , شرح به مقدمـة الزمخـشري الأدبية.

9. في الخط :

أ.ومقدمة في علم الخط .[1]

ب.شرح لمقدمته في الخط .[2]

• **المبحث السابع : مذهبه وعقيدته :**

أما مذهبه الفقهي فهو مالكي بإجماع من ترجم له [3] ، وكتبه الفقهية التي ألفهـا هي في المذهب المالكي ، ومادتا من كتب المالكية ، كما سيتبين عند الكـلام علـى جامع الأمهات .

وأما مذهبه النحوي فهو معدود ممن انتهج ج مدرسة البصرة في النحـو ، ولـه اختيارات خرج ا عنهم .[4]

وأما عقيدته فقد كان متأثراً بمذهب الأشاعرة ، وذلك من خلال كلامه في معنى الإيمان حيث قال : هو التصديق ، ومن إنكاره لبعض صفات الله الثابتة في الكتـاب والسنة .[5]

• **المبحث التاسع : شعره :**

وقفت على أبيات معدودة لابن الحاجب ، وهي قوية السبك ، ذكر فيها بعـض المصطلحات الدقيقة في بعض العلوم ، وانتقده بعض من تكلم على شعره لهذا التأثر ،

---

(1) التعريف بالرجال للأموي (315_316).

(2) التعريف بالرجال للأموي (316).

(3) التعريف بالرجال للأموي (311) ، البلغة للفيروز آبادي (143) ، معجم المصنفين (265/6) . الأعلام للزركلي (211/4) .

(4) انظر : مقدمة تحقيق الأمالي (20/1_23) .

(5) انظر : مقدمة تحقيق التوضيح للهويمل (25/1_26) .

وأرى أنه انتقاد غير وجيه ، لأنه ما من شاعر إلا يفترض أنه متأثر بثقافته ونـشأته ، ولا يحسن أن نطلب غير ذلك منه .[1]

ومن شعره :

قد كان ظني بأن الشيب يرشدني إذا أتـى ، فـإذا غيـبي به كثـرا
ولست أقنط من عفو الرحيم وإن أسرفت جهلاً ، فكم عفا وكم سترا
إن خص عفو إلهي المحسنين فمن يرجو المسـيء ويدعو كلما عثرا [2]

ومنه:

إن غبتم صورة عن ناظري فمـا زلتم حضوراً على التحقيق في خلـدي
مثل الحقائق في الأذهان حاضـرة وإن ترد صورة مـن خـارج تجـد

وله في المعنى عينه :

إن تغيـبوا عن العيـون فأنتـم في فـؤادي حضوركـم مسـتمـر
مثلما قامت الحقائق في الذهـ ـ ـ ـ ـ ـن وفي فـؤادي لهـا مستـقـر[3]

ومن شعره المنظومات العلمية التي ذكرت في مؤلفاته .

- **المبحث التاسع : وفاته :**

بعد تطواف ابن الحاجب في الـبلاد لطلـب العلـم وتعليمـه أراد أن يـستقر بالإسكندرية ، فرحل إليها ، ولكن لم يطل بقاؤه فيها ، فتوفي ضحى ار يوم الخميس

(1) مقدمة تحقيق الأمالي (1/23_24) .
(2) التعريف بالرجال للأموي (314).
(3) البلغة للفيروز آبادي (143) .

، السادس والعشرين من شوال ، سنة ست وأربعين وستمائة ، ودفن خـارج بـاب البحر بتربة الشيخ ابن أبي شامة _ رحمهما الله _ . [1]

- **المبحث العاشر : مكانته وثناء العلماء عليه :**

كثرت عبارات العلماء من معاصري ابن الحاجب فمن بعدهم في الثناء عليـه وبيـان علومه وطرف من مواهبه وصفاته ، وأسوق طرفاً منها :

قال أبو شامة (ت665 هـ) : (كان ركنا من أركان الدين في العلـم والعمـل ، بارعاً في العلوم الأصولية وتحقيق علم العربية ، متقناً لمذهب مالك بن أنس ـ رحمه الله ـ ، وكان من أذكى الأمة قريحة ، وكان ثقة ، حجة ، متواضعاً ، عفيفاً ، كـثير الحيـاء ، منصفاً ، محباً للعلم وأهله ، ناشراً له ، محتملاً للأذى ، صبوراً على البلوى) .

وقال ابن خلكان (ت681 هـ) : (تبحر في الفنون وكان الأغلب عليه علم العربية ، ... وخالف النحاةَ في مواضع وأورد عليهم إشكالات وإلزامات تبعد الإجابـة عنـها وكان من أحسن خلق الله ذهنا ,... وجاءني مراراً بسبب أداء شهادات وسـألته عـن مواضع في العربية مشكلة فأجاب أبلغ إجابة بسكون كثير وتثبت تام) . [2]

وقال الذهبي (ت748 هـ) : (الشيخ الإمام العلامة المقرئ الأصولي الفقيه النحوي جمال الأئمة والملة والدين ,... كان من أذكياء العالم ، رأساً في العربية وعلم النظـر ..., خالف النحاة في مسائل دقيقة وأورد عليهم إشكالات مفحمـة) . [3]

وقال ابن عبد السلام الأموي : (هو الإمام العالم الرباني المتفق على إمامته وديانتـه ,..., الفقيه ، المقرئ ، الأصولي ، النحوي ، العروضي) . [4]

---

(1) التعريف بالرجال للأموي (317). البلغة للفيروز آبادي (144) . معجم المصنفين (265/6) . الأعلام (211/4) ، للزركلي لكنه لم يذكر شهر وفاته .

(2) وفيات الأعيان (249/3) .

(3) سير أعلام النبلاء (265/23_266) .

(4) التعريف بالرجال للأموي (311) .

(قال الحافظ أبو بكر بن مسدي : كان علامة زمانه ، ورئيس أقرانه ، خاض بحـار العلوم ، واستخرج ما شاء من درر الفهوم ، ومزج نحو الألفاظ بنحو المعاني ، وأسـس قواعد تلك المباني ، وتفقه على مذهب مالك ، فكان علم اهتداء تلك المسالك ، وكـان قليل العناية بعلم الرواية) [1] ،

قال ابن سعيد أحد تلاميذه : (هو المشار إليه في عصره بالتقدم في النحو ، وله فيـه تصانيف شرقت وغربت ، وشارك في فنون ، منها : أنه إمام في الفقه ، له في المختصر ، الذي جمع فيه أقوال مالك وأقوال أصحابه ، قرأته عليه في القاهرة . وإمام في أصول الفقه والدين)[2] وقيل أيضاً : (النحوي الفقيه ... قرأ القراءات ، وبرع في النحو والأصـول) [3] ، (فقيه ، مقريء ، أصولي ، نحوي ، صرفي ، عروضي) [4] ، (فقيه مالكي ، من كبار علماء العربية) . [5]

الفصل الثاني

كتاب جامع الأمهات

- **المبحث الأول : اسمه ، ونسبته لمؤلفه :**

---

(1) التعريف بالرجال للأموي (313_314)

(2) التعريف بالرجال للأموي (314).

(3) البلغة للفيروز آبادي (143) .

(4) معجم المصنفين (265/6) .

(5) الأعلام للزركلي (211/4) .

ثبتت نسبة جامع الأمهات لابن الحاجب بالاستفاضة بل نسبه إليه كل من وقفت على ترجمته لابن الحاجب . [1]

وأما اسمه فيذكرونه باسم : المختصر الفقهي[2] ، أو المختصر الفرعي[3] ، أو جامع الأمهات[4] ، والاسمان الأولان وصف له ، والثالث هو اسمه .

- **المبحث الثاني : موضوعه ومادته :**

يقال : إنه اختصره من جواهر ابن شاس ، ويقال : مـن تنبيـه ابـن بـشير . [5] واستخرجه من ستين كتاباً .[6] (جمع فيه أقوال مالك وأقوال أصحابه) . [7]

- **المبحث الثالث : منهجه واصطلاحاته :**

لقد تكلم العلماء كثيراً على كتاب ابن الحاجب ومنهجه ومـصطلحه ، وألفـوا حوله الشروح العامة التي شرحت الكتاب كله ، وسيأتي ذكر بعضها ، وألف بعضهم مؤلفات في بعض جوانبه ، مثل مصطلحاته[8] ، والتعريف بأعلامه[9] ، وغير ذلك ، وسأذكر هنا كلام الشيخ خليل في منهج ابن الحاجب وبيان بعض اصطلاحاته [10] ، فقد قال _ رحمه الله _ :

---

(1) انظر : هامش ص (14) .

(2) التعريف بالرجال للأموي (315) .

(3) التعريف بالرجال للأموي (315).الأعلام للزركلي (211/4) .

(4) معجم المصنفين (265/6) .

(5) التعريف بالرجال للأموي (315) .

(6) معجم المصنفين (265/6) .

(7) التعريف بالرجال للأموي (314).

(8) مثل كتاب كشف النقاب لابن فرحون .

(9) مثل كتاب التعريف بالرجال لمحمد بن عبد السلام الأموي .

(10) قد قمت بترقيمها تسهيلاً على القاريء .

1. (قاعدة **ابن الحاجب** وغيره من المتأخرين أن يستغنوا بأحد المتقابلين عـن الآخر فمقابل المشهور شاذ , ومقابل الأشهر مشهور دونه في الـشهرة , وكذلك في الصحيح والأصح , والظاهر والأظهر , ومقابل المعروف قول غير معروف .
2. ولم تطرد للمصنف ـ رحمه الله ـ قاعدة في مقابل المنصوص فقد يكون منصوصاً, وقد يكون تخريجا , وهو الأكثر .
3. وكلما قال : **فيها** , فمـراده **المدونـة** , وإن لم يتقـدم لهـا ذكـر ؛ لاستحضارها ذهناً عند كل من اشتغل بالمذهب ؛ ولهذا قال **ابن رشـد** : نسبتها إلى المذهب كنسبة أم القرآن إلى الصلاة يستغنى ا عن غيرها , ولا يستغنى بغيرها عنها .
4. ولا يأتي بقوله : **فيها** , في الغالب إلا لاستشهاد , أو استشكال .
5. وإذا قال : **ثالثها** , فالضمير عائد على الأقوال المفهومة من السياق .
6. وحيث أطلق الرواية فالمراد ا قول **مالك** .
7. والقول يحتمل أن يكون للإمام وغيره .
8. ومن قاعدته أيضا أن يجعل القول الثالث دليلاً على القـولين الأولـين , فيجعل صدره دليلاً على الأول , وعجزه دليلاً على الثاني , إلا في النادر , وسأنبه عليه .
9. ومن قاعدته , أنه إذا ذكر قسمة رباعية أن يبدأ بإثباتين , ثم بنفـيين ثم بإثبات الجزء الأول , ونفي الثاني , ثم بعكسه .
10. ومن قاعدته , أنه إذا صدر بقول ثم عطف عليه بـ : قيـل ، أن يكون الأول هو المشهور.
11. ومن قاعدته أنه إذا حكى الاتفاق فمراده أهل المـذهب , وإذا حكـى الإجماع فمراده إجماع الأمة .

12. ومن قاعدته, أنه إذا ذكر أقوالاً وقائلين , أن يجعل الأول من الأقوال للأول من القائلين) .[1]

ومما وجدته في **الجزء الذي حققته من كلامه على طريقة ابن الحاجب :**

1. عادة **المصنف** أن يجعل مقابل الأصح والمشهور ونحوهما قولاً واحداً .
2. أحال حكم العبد المأذون له في التجارة على حكم الوكيل المفوض ؛ اعتماداً على ما سيأتي _ وقد يشبه **المصنف** في كتابه بما سيأتي .
3. ومقتضى كلام **المصنف** أن الأول هو المشهور ؛ لتصديره وعطفه عليه بـ : **قيل** ، وهو قول **ابن القاسم** .
4. ويحتمل أن يكون قسمه إلى ثلاثة أقسام , وهو اللائق باختصار **المصنف** , وأنه لا يذكر لفظة زائدة .
5. وحكى **المصنف** الاتفاق تبعاً **للمازري** .
6. وأما مسألة الجحود فتبع فيها **المصنف ابن شاس** .

- **المبحث الرابع : شروحه وحواشيه :**[2]

اهتم العلماء كثيراً بكتب ابن الحاجب ، وألفوا عليها الشروح والحواشي ونظموها ، وغير ذلك ، ومن أكثر كتبه اهتماماً لدى العلماء جامع الأمهات ، ومن الكتب التي وضعت عليه :

1. الشهاب الثاقب في شرح مختصر ابن الحاجب (الفقهي)، لأبي عبد الله محمد بن راشد القفصي (ت736هـ).
2. شرح جامع الأمهات :لشرف الدين عيسى بن الزواوي(ت743هـ).

---

(1) التوضيح ، بتحقيق الدكتور الهويمل (1/16_19) .

(2) انظر:جامع الشروح والحواشي ،عبد الله بن محمد الحبشي .(1/ 713_ 716).وهناك شروح أخرى تركت ذكرها اختصارا.

3. تنبيه الطالب لفهم ألفاظ جامع الأمهات لابن الحاجب: لعز الـدين أبي عبد الله محمد بن إسحاق المالكي قاضي الجماعة (ت749هـ).
4. التوضيح :لخليل بن إسحاق الجندي (ت776هـ) ، وسيأتي الكـلام عنه.
5. إزالة الحاجب لفروع ابن الحاجب لأبي عبد الله شمس الدين محمد بـن التلمساني (ت781هـ).
6. تسهيل المطالب في شرح جامع الأمهات : لبرهان الدين إبـراهيم ابـن فرحون اليعمري (ت799هـ).
7. كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب لابن فرحون أيضاً .
8. شرح ابن الحاجب الفرعي لعبد الـرحمن بـن محمـد بـن عبـد الله (ت743هـ).
9. شرح مختصر ابن الحاجب الفرعي لإسحاق السجلماسي (ت803هـ).
10. بغية الراغب شرح مختصر ابن الحاجب (الفرعي)لأبي القاسم محمد بن النويري المالكي (ت857هـ).
11. التعريف بالرجال الواردين في جامع الأمهات ، لمحمد بـن عبـد السلام الأموي .
12. تعليقه على فروع ابن الحاجب :لأبي العباس أحمد بن التلمـساني (ت914هـ).
13. تعليقه على مختصر ابن الحاجب الفرعي لأبي عبد الله محمـد بـن السنوسي (ت895هـ).
14. شرح مختصر ابن الحاجب الفرعي لمحمد بـن التونـسي المـالكي (ت882هـ).
15. شرح على ابن الحاجب الفرعي في أربعة مجلدات لأبي مالك عبـد الواحد بن الونشريسي(ت955هـ).

16. شرح مختصر ابن الحاجب الفرعي لقاضي القضاة شمس الـدين أبي عبد الله محمد التتائي (ت942هـ).
17. شرح على ابن الحاجب الفرعي لأبي عبد الله محمد بن علي عرف بابن العلاق الغرناطي(ت806هـ).

- **المبحث الخامس : اعتراضات واقتراحات الشارح على ابن الحاجب :**

يعد الشيخ خليل من ذوي الإجادة في صياغة المتون ، كما يظهر من مختصره ، ولهـذا كانت له اقتراحات واعتراضات على بعض المواضع في متن جامع الأمهات ، وقد جمعتها هنا :

1. **ص : وصِفَةُ السفِيهِ : أَنْ يكُونَ ذَا سرفٍ فِـي اللـذَّاتِ الْمحرمـةِ ، بِحيثُ لَا يرى الْمالَ عِندها شيئاً .ش : لو قال : والـسفه الـسرف** في **اللذات ، إلى آخره ، لكان أحسن ؛ لكونه أخصر ، ولأنه مقابل للرشد .**
2. **لكن يدخل** تحته **النكاح والخلع ؛ لأنما من عقود المعاوضة ، ولـيس للمريض فعلهما ؛ فلو قيدها ؛ فقال :** في **المعاوضة المالية , لكان أحسن.**
3. خ : **والظاهر أن المقتضي هنا لعدم الرجوع ليس هو ما ذكره** المصنف **؛ من أنه ليس بمعاوضة محضة ، بل لتعذر الرجوع ، وذلك لأن العصمة** في **الخلع لا** يمكن **ردها ، وكذلك البضع** في **النكاح ، وكذلك إذا صالح عن دم العمد بشيء ،** ثم **فلس الجاني ،** لم **يمكن العـود** في **القـصاص . وعلى هذا ؛ فلو قال : ومنها إمكان استيفاء العوض ؛ فلا رجـوع** في **النكاح ، والخلع ، والصلح ، لكان أحسن**
4. **والسفيه مشارك للصبي** في **هذا ؛ فلو قال : وولي الصبي والسفيه أبوه ، كان أولى .**

5. ولو قال المصنف : وفي حبس والديه ، لكان أحسن ، ولعله اعتمد على أن حرمة الأم كالأب أو آكد .

6. وذكر المصنف له سبعة أسباب ، ومفهوم العدد يقتضي الحصر فيهـا ، وينتقض عليه بالحجر على الراهن لحق المرتهن ، وبالحجر على المرتد .

7. ورأى بعض أشياخي : أن البدوية لا يوسع لها بعد الـدخول ، كمـا يوسع في ذلك في بنات كبار التجار . وعلى هذا ؛ فما قدمه المـصنف خلاف المشهور .

8. وقول المصنف في القول الثاني : وقيل : أو يرد ، صوابه إسقـاط : أو.

9. ومراد المصنف بالمنع من التصرف هو التصرف الخاص ، وهو التبرع ؛ لقوله بعد هذا : وفي معاملته .لكن إن أراد هذا دخل عليه النكاح ؛ فإنه ممنوع من التزويج في المال الذي فلس فيه ، قاله في المدونة .

10. خ : وفي كلام المصنف نظر ؛ لأنهم لم يقيدوا الحميل في المجهول باليوم كالمصنف ، وإن أراد ظاهر الملاء ، فإنما نصوا على تأخيره اليوم إذا وعد بالقضاء ، وكلام المصنف [لا ينبيء عن] ذلك .

11. وجعل المصنف اللبن إذا كان في الضرع كالصوف التام ؛ تبعاً لابن شاس . وفيه نظر ؛ لأنه نص في كتاب العيوب من المدونة على عدم رده في العيب ، وإن كان في الضروع يوم التبايع ؛ لخفته .

12. خ : وهذا الاحتمال أقرب ؛ لأنه تفريع على القول الـذي قدمه ؛ نعم يعترض عليه ؛ لتقديمه غير مذهب المدونة .

الفصل الثالث

ترجمة الشيخ خليل بن إسحاق*

---

* ترجمة الشيخ خليل في :

مناقب الشيخ المنوفي للشيخ خليل نفسه .

الديباج المذهب لابن فرحون (358_357/1) .

الدرر الكامنة لابن حجر (49/2) .

- **المبحث الأول : عصره :** [1]

عاش الشيخ خليل في مصر ، في الفترة التي كان يحكمها المماليك ، وسأذكر هنـا وصفاً موجزاً لجوانب الحياة المصرية في تلك الفترة :

أما الجانب السياسي فيبرز فيه علاقة المماليك بالفرنجة ، حيـث كانـت بينـهم حروب ، وهي امتداد للحملات الصليبية على بلاد المسلمين . [2]

أما الجانب الاقتصادي فقد كان منتعشاً ؛ وانتشرت أنواع من الحرف والمهـن ، وتنوعت مصادر الدخل لدى الناس ؛ فازدهرت حركة الزراعة والفلاحة ، والصناعة ، والتجارة ، وكانت التجارة أهم ذلك ؛ بسبب موقع مـصر الجغـرافي ، وكثـرت

مواهب الجليل للحطاب (1/12_14) .
توشيح الديباج للقرافي (92_98) .
درة الحجال (1/257_258) .
نيل الابتهاج (168_173) .
كشف الظنون (2/1628_1629) .
الفكر السامي للحجوي (2/286_288) .
هدية العارفين للبغدادي (1/352) .
شجرة النور الزكية (223) .
الأعلام للزركلي (2/315) .
معجم المؤلفين لكحالة (4/113_114) .
مقدمة تحقيق التوضيح (رسالة دكتوراة) للهويمل (64د_113د ، 140د_172د) .
مقدمة تحقيق التوضيح (رسالة دكتوراة) للحمدان (1/34_50) .
مقدمة تحقيق التوضيح (رسالة دكتوراة) لهالة جستنية (19_42) .
مقدمة تحقيق التوضيح (رسالة دكتوراة) لعبد القاهر قمر (55د_106د) .
مقدمة تحقيق التوضيح (رسالة دكتوراة) لبلال بخش (1/28د_39د) .

(1) استفدت هذا المبحث من كلام د/سعيد عبد الفتاح عاشور في كتابه : مصر والشام في عصر الأيوبين والمماليك (283_316) .
(2) التوضيح بتحقيق الهويمل (1/49د) .

الأسواق ، وكان السلطان يأمر بإكرام التجار وملاطفتهم ، ولكن تعكرت التجـارة آخراً بسبب أنواع من الاحتكار والطمع من قبل بعض الأمراء .

وأما الحياة الاجتماعية فقد كانت تميل إلى حياة الترف في كـثير مـن النـاس ، وانتشرت الطبقية ينعم فيها طبقات ويتمتعون بأنواع من الملاذ دون أن يمدوا أيـديهم للفقراء والمساكين ، وينتشلوهم مما هم عليه .كما كثرت الأعياد والاحتفالات فيهم .

وفي جانب آخر نرى الحياة الدينية قد انتشرت ، وكثر الاهتمام بالمساجد ، ولكـن هذه الحياة الدينية لم تكن مبنية على العلم في كثير من نواحيها ، فكثير من التدين كان تحت شعار التصوف ، فكثرت الطرق الصوفية والطقوس التي جاءت ا كل طريقة ، وكان للصوفية تأثير خطير في تفكير الناس ، حتى أهل العلم منهم ، كما سـنرى في الحديث عن معتقد الشيخ خليل _ رحمه الله _ .

وأما أهل العلم فقد كثروا أيضاً ، بسبب كون مصر هي عاصمة الخلافة في ذلك الزمن ، وبسبب اهتمام الحكام م ، وإنشائهم المدارس ، وكثرت أيضاً المؤلفـات ، والدروس العلمية في المساجد ، والمدارس النظامية ، والبيوت أيضاً .

والعلوم التي انتشرت شملت علوم الشريعة ، والعربية ، والعلوم التجريبية ، والجغرافية ، والسياسية أيضاً .

ففي هذا العصر ، وهذه الأجواء ، نشأ الشيخ خليل ، وتأثر بذلك كله .

- **المبحث الثاني : اسمه ونسبه :**

خليل بن إسحاق بن موسى بن شعيب الكردي المـصري المـالكي ، المعـروف بالجندي ، ضياء الدين ، أبو المودة [1]؛ فهو كردي من حيث أصله ومنشأ أجـداده ، ومصري بالنظر لمولده ونشأته ، ومالكي لاعتناقه المذهب المالكي وتفقهه فيه .

كنيته : أبو المودة وأبو الضياء ، ولقبه : ضياء الدين ، والجنـدي ، وفي بعـض المصادر : ابن الجندي[1] . وتلقيبه بالجندي بسبب لبسه زي الجند دائمـاً ، ولعـل

(1) انظر : توشيح الديباج (92) . شجرة النور (223) . الأعلام للزركلي (315/2) . معجم المؤلفين (113/4) .

مشاركته في الحرب مع الجند كانت سبباً لتلقيبه بالجندي أو لأنه كان يرتدي لبـاس الجند ، وأما تلقيبه بابن الجندي ، فلعل أباه كان جندياً أيضاً .

(ووهم بعض من ترجم لخليل في تسمية جده ؛ فقال هو : يعقوب) [2] .

- **المبحث الثالث : مولده ونشأته وطلبه العلم :**

أما ولادته فلم أقف على ذكر وقتها ، ولا مكا ا ، ولعل ما ذكر من ملازمته لابن الحاج المتوفى سنة (737هـ) تفيد أنه مولود في الثلث الأول من القرن الثامن .

وأما نشأته فيبدو أ ا كانت نشأة صالحة ؛ فأبوه كان صالحاً ، قال الشيخ خليل : إن والده كان من الأولياء الأخيار وصحب جماعة من الأخيار . [3] ، والأب الـصالح له أثر كبير في صلاح أولاده _ بإذن الله _ ، وسيظهر أثر هذه النشأة في سائر حياته .

- **المبحث الرابع : طلبه العلم ورحلاته ووظائفه :**

عاش الشيخ خليل سنيه الأولى وترعرع في القاهرة و ا بدأ طلب العلـم . [4] ولم أقف له على رحلات إلا ما كان منه من الذهاب لأداء نسك الحج ولقائـه بعـض العلماء وأخذه عنهم ، كما سيأتي ، ولعل سبب ذلك اكتفاؤه بـشيوخه الـذين في القاهرة ولاسيما المنوفي الذي قال خليل عنه : إن تلاميـذه إن الـذين صـحبوه لا يصحبون أحداً غيره ، وذلك لاكتفائهم بعلمه , وتربيته لهم [5] .

ومن الكتب التي كان يدرسها الشيخ المنوفي ، ولعل الشيخ خليلاً درسها عليه فهو حكى أنه كان يدرسها للطلبة [6] :

---

(1) بدائع الزهور (41/2) .
(2) توشيح الديباج (94) .
(3) مناقب المنوفي (20أ)
(4) الأعلام للزركلي (315/2) .
(5) انظر : مناقب المنوفي (19ب) .
(6) ماقب المنوفي (8ب ، 9ب) .

1. الرسالة القشيرية .
2. شرح الرسالة القشيرية للإسكندري .
3. تفسير القرآن للواحدي .
4. الشفا للقاضي عياض .
5. المدخل لابن الحاج .
6. قمع الحرص بالزهد والقناعة للقرطبي .
7. الجمع بين الكتب الستة ، ولم يذكر خليل من صاحب الكتاب .
8. الموطأ للإمام مالك .
9. علوم العربية .
10. علم الأصول .
11. جامع الأمهات لابن الحاجب .
12. التهذيب للبراذعي .

ورحل الشيخ خليل إلى مكة ، وجاور ا [1]، ولقي ا بعض الشيوخ وأخـذ عنهم وسأذكرهم في شيوخه _ بحول الله _ .

وخلال حياته قام بعدة وظائف ، منها : أنه (ولي الإفتاء على مذهب مالـك) [2] ، (درس بالشيخونية وأفتى) [3] وقد ولي التدريس بعد شيخه المنوفي ، ولكن قبل توليه التدريس حصلت له رهبة لم يكن يستطيع معها التدريس ، حتى رأى شيخه في المنام ، فطمأنه ، ثم ذهبت عنه الرهبة ، وسهل عليه التدريس . [4]

وقد شارك _ رحمه الله _ المسلمين في قتال الفرنجة بالإسـكندرية[5] في عـشر السبعين[6] ، وكانت هذه رحلة للجهاد في سبيل الله .

---

(1) الديباج المذهب (358/1) ، معجم المؤلفين (113/4) .
(2) الأعلام للزركلي (315/2) .
(3) توشيح الديباج (93) .
(4) انظر : مناقب المنوفي (32أ).
(5) انظر : نيل الابتهاج (170) .
(6) أي من سنة (660 هـ إلى 669)

- **المبحث الخامس : شيوخه :**

لم يكن للشيخ خليل المشيخة الكثيرة ، ولعل ذلك لأن مشايخه كانوا على قدر كبير من العلم بحيث يغنونه عن كثرة المشايخ، أو لعل مترجميه لم يـذكروا كـل شيوخه ، وقد وقفت على ذكر شيوخه التالية أسماؤهم :

1. أبو عبد الله محمد بن محمد العبدري الفاسي المشهور بابن الحاج صـاحب المدخل .[1]المتوفى سنة (737هـ) . وكان شيخاً لوالده من قبل .[2]
2. أبو محمد عبد الله بن محمد بن سليمان المنوفي ، تأدب عليه الشيخ خليل ، وتخرج به في الفقه المالكي [3]، وقرأ عليه مختصر ابن الحاجب ، توفي سنة (749هـ) ، وقد نقل عنه في التوضيح كثيراً ، وكان يقصده عندما يقول : شيخنا .
3. أبو الفرج ، زين الدين عبد الرحمن بن محمد بن عبد الهـادي الـصالحي الحنبلي ، المتوفى سنة (749هـ) ، وقد أخذ عنه خليل الحديث . [4]
4. برهان الدين ، إبراهيم بن لاجين بن عبـد الله الرشـيدي ، الـشافعي ، المصري ، المتوفى سنة (749هـ) ، وقد أخذ عنه خليل علـم الأصـول وعلم العربية . [5]
5. أبو عبد الله محمد ، بن عبد الرحمن بن محمد المالقي ، المكي ، المتوفى سنة (760هـ) ، [6] ولعله أخذ عنه وهو مجاور في مكة .

---

(1) انظر : مناقب المنوفي (17ب).

(2) شجرة النور (223).

(3) بدائع الزهور (41/2) ، الأعلام للزركلي (315/2) .

(4) توشيح الديباج (93) .

(5) انظر:الدرر الكامنة (49/2) ،مواهب الجليل (14/1) .

(6) انظر :الخرشي:(340/2).

6. أبو محمد ـاء الدين ، عبد الله بن محمد المكي ثم المصري الشافعي ، المتوفى سنة (777هـ) ، وقرأ عليه في الحديث ، ومما قرأه عليه سـنن أبي داود وسنن الترمذي .[1]

7. عبد الله بن أبي جمرة ، وقد عبر عنه الشيخ خليل بسيدي .[2] ولعل الذين ذكرهم بالتسييد من شيوخه فإنه يعبر بذلك عندما يذكر المنـوفي وابـن الحاج وهما _ قطعاً _ من شيوخه .

8. أبو العباس الموسى .وقد ذكر أنه سيده .[3]

9. الشيخ علي .وقد ذكر أنه سيده .[4]

10. أحمد الأبواني . وقد ذكر أنه سيده .[5]

- **المبحث السادس : تلاميذه :**

العدد الذي وقفت عليه من تلاميذ الشيخ خليل لا يناسب مكانته وشـهرته ، فلعل المترجمين له لم يذكروا من تلاميذه إلا البارزين .

والذين وقفت على ذكرهم من تلاميذه هم :

1. أبو البقاء ـرام بن عبد الله الدميري (ت805هـ) ، وهو من أخص طلابه به ، بل كان ربيباً له ، وهو من شراح مختصره .[6]

2. جمال الدين عبد الله بن مقداد الأفقهسي (ت823هـ) ، وهو من شراح مختصر خليل .[7]

---

(1) انظر :مواهب الجليل :(13/1).

(2) انظر : مناقب المنوفي (4أ).

(3) انظر : مناقب المنوفي (5ب).

(4) انظر : مناقب المنوفي (17ب).

(5) انظر : مناقب المنوفي (23ب).

(6) شجرة النور (223) .

(7) نيل الابتهاج (230) ، شجرة النور (223، 239) .

3. خلف بن أبي بكر بالنحرير (ت818هـ) . [1]

4. جمال الدين يوسف بن خالد البساطي (ت829هـ) ، وهو من شـراح مختصر خليل . [2]

5. التاج أبو عبد الله محمد بن عثمان الإسحاقي (ت810هـ) ، وهو مـن حفاظ مختصره . [3]

6. شمس الدين محمد الغماري المالكي الإمام (ت 782هـ). [4]

7. عبد الخالق بن علي بن الحسين الشهير بابن الفرات (ت794هـ) ، وهو من حفاظ مختصره . [5]

8. برهان الدين أبو الوفاء إبراهيم بن علي بن فرحـون (ت799هـ ـ) ، صاحب الديباج . [6]

9. بدر الدين أبو علي حسين بن علي البوصيري (ت838هـ) . [7]

- **المبحث السابع : مؤلفاته :**

لم يكن الشيخ خليل من المكثرين من التأليف ، بل يعتبر من المتوسطين في ذلك ، ما لم يكن المترجمون لم ينقلوا لنا كل تآليفه ؛ ولكن مع ذلـك فمـن كتبه التي كتبها ما يعدل عدة كتب مما كتبه غيره ، مثل مختصره ، والتوضيح ، ووقفت له على ذكر الكتب التالية :

---

(1) توشيح الديباج (92) ، شجرة النور (223) .

(2) شجرة النور (223) .

(3) نيل الابتهاج (172) ، شجرة النور (223) .

(4) نيل الابتهاج (463) ، شجرة النور (223) .

(5) توشيح الديباج (95) . نيل الابتهاج (285) .

(6) الديباج المذهب (358/1).

(7) مواهب الجليل (5/1) ، شذرات الذهب (227/7) .

1. المختصر ، في الفقه ، يعرف بمختصر خليل ، على طريقة الحاوي [1]وقد شرحه كثيرون ، وترجم إلى الفرنسية [2]، وقد أقبل عليه الطلبة من كل الجهات واعتنوا بشرحه وحفظه ودرسه . [3]
2. شرح مختصر ابن الحاجب في الفقه المعروف بجامع الأمهات ، على مذهب الإمام مالك ،[4] واسمه : التوضيح[5] شرح مختصر ابن الحاجب في ست مجلدات . [6] ، وسيأتي الكلام عنه _ إن شاء الله _.
3. مناقب الشيخ عبد الله المنوفي[7]وقد ألفه الشيخ خليل ، وذكر فيه أخباراً وقصصاً عن شيخه المنوفي ؛ ليتأدب الطلاب به . [8]ولكنه لم يبرز فيه الجانب الفقهي عند شيخه المنوفي ، سوى أنه ذكر أن أهم علم كان يحرص عليه شيخه ، ويكثر من تدريسه ، ويقدمه على غيره ، هو الفقه . [9]وليته تكلم عن طريقته في تدريس الفقه ومنهجه في التعامل مع أقوال الفقهاء ، وغير ذلك مما يفيد طلاب العلم ؛ فالشيخ خليل من جلة الفقهاء ، وشيخه في الفقه هو المنوفي ، وليت شعري لو أبرز الشيخ خليلٌ هذا الجانب في سيرته كم كنا سنستفيد ، ولله الأمر من قبل ومن بعد .
4. مناسك الحج . [10]
5. وشرح على المدونة ؛ لم يكمل [1]

---

(1) بدائع الزهور (41/2) .
(2) الأعلام للزركلي (315/2) .
(3) شجرة النور (223)
(4) بدائع الزهور (41/2) .
(5) الأعلام للزركلي (315/2) .
(6) شجرة النور (223) ، معجم المؤلفين (113/4) .
(7) شجرة النور (223) ، الأعلام للزركلي (315/2) .
(8) انظر : مناقب المنوفي (2أ) .
(9) انظر : مناقب المنوفي (16ب) .
(10) شجرة النور (223) ، معجم المؤلفين (113/4) . الأعلام للزركلي (315/2) .

6. ومخدرات الفهوم في ما يتعلق بالتراجم والعلوم .[2]
7. وقد شرح قطعة من التهذيب ، وسماه بالتبيين .[3]
8. شرح على مختصر ابن الحاجب في الأصول .[4]
9. الجامع .[5]
10. شرح ألفية ابن مالك .[6]
11. شرح على مختصره في الفقه .[7]

- **المبحث الثامن : مذهبه وعقيدته :**

أما مذهبه الفقهي : فقد كان الشيخ خليل مالكي المذهب بإجماع من ترجم له ، فقد نسبوه كلهم للمذهب المالكي[8] ، وكذلك ترجم له من ألف في تـراجم المالكية ، وقد تولى الإفتاء والتدريس على المذهب المالكي[9] ، وشـرح جـامع الأمهات وهو من كتب المالكية المعتمدة ، بل ألف مختصره الذي اعتمد المالكيـة من بعده في دراسة المذهب ، وكان يذكر بعض المالكية ، كابن رشـد الجـد ، ويقول : من أصحابنا[10] .

---

(1) شجرة النور (223) ، معجم المؤلفين (113/4) .
(2) الأعلام للزركلي (315/2) .
(3) توشيح الديباج (94) .
(4) شجرة النور (223) . ومن الغريب أن بعض الذين أرادوا إحصاء المؤلفين في أصول الفقه لم يذكروا الشيخ خليلاً ، ومنهم الشيخ محمد مظهر بقا ، والشيخ شعبان محمد إسماعيل .
(5) التوضيح للشيخ خليل ، بتحقيق د/ هالة جستنية (41/1) .
(6) الديباج المذهب (358/1) . ولكن نسبته غير مؤكدة . انظر التوضيح ، بتحقيق د/ هالة جستنية (41/1) .
(7) مواهب الجليل (14/1) .
(8) بدائع الزهور (41/2) ، معجم المؤلفين (113/4) .
(9) الأعلام للزركلي (315/2) .
(10) مناقب المنوفي (2ب) .

وأما عقيدته : فلم أقف على كتاب أو نقل يصرح فيه الشيخ خليـل بعقيدتـه ، ولكن هناك قرائن ، وجملٌ من كلامه في أمور تمس مسائل عقدية ، تدل على بعض ما كان يعتقده ، وهي مبثوثة في كتابه الذي ترجم فيه لشيخه المنـوفي . وقـد قـرأت الكتاب كله واستخرجت منه القرائن التالية :

1. تحدث عن الكشف وأقره ، وهو : أن يرفع الحجاب عـن قلـب الـشخص وبصره فيرى ويعلم ما لا يعلمه ويراه غيره من الناس ، مـن أمـور الكـون والغيب والنفوس .[1]
2. ذكره لقصص يتوسل الناس فيها بشيخه المنوفي ، مع إقرار الشيخ خليل ـا ، بل ومدح المنوفي ا .[2]
3. تحدث عن الطي ، أي طي الأرض للشخص وتزويتها له فيقطـع المـسافات الطويلة جداً في لحظات ، وقد عقد فصلاً لذلك ، وذكر فيه قصصاً كثيرة .[3]
4. ذكر أن الشخص يكون في أكثر من مكان في وقـت واحـدٍ ، وذلـك أن الشخص إذا تحقق بالولاية فيمكنه التصوير في روحانيته لعدة صور . ثم ذكـر قصصاً عن المنوفي وغيره في ذلك .[4]
5. كان يستخدم الكلمـات التاليـة : كـان يعـبر بالـسماع والوجـد[5]، الطريقة[6]العارف[7]وهي من تعابير الصوفية .
6. ذكر أن الكعبة تطوف بالأولياء .[1]

---

(1) انظر : موسوعة الأديان والمذاهب (1139/2_1140) . وانظر أمثلة للقصص التي ذكرها الشيخ خليل عن المنوفي في الكشف : مناقب المنوفي (2أ ، 5ب ، 7ب)

(2) انظر : مناقب المنوفي (32ب) .

(3) انظر : مناقب المنوفي (25أ) وما بعدها .

(4) انظر : مناقب المنوفي (27أ) وما بعدها.

(5) مناقب المنوفي (5أ_5ب)

(6) مناقب المنوفي (13ب).

(7) مناقب المنوفي (13ب).

7. ذكر بعض العبارات المخالفة لنصوص الكتاب والسنة ، مثل : عنوان البـاب السابع (في بركته على أولاده وأصحابه وسلامة من التجأ إليه) [2] .

8. ثم ذكر قصصاً كثيرة في بركة المنوفي ، وفيها مبالغات كثيرة ، ومن ذلك :

أن امرأة لم تكن تجيد الحياكة ، فاحتاج المنوفي أن يقصر ثوبه ، فدفعه إليها فقصرته ؛ فأصبحت بارعة في الخياطة دون أن تتعلم . [3]

ذكر أن هناك أخوات لا يستطعن أن يأكلن اللحم ، لأنه يسبب لهـن ضـعفاً في أبدا ن ، فشكي حالهن للمنوفي ، فأمرهن بأكله ، فأكلت إحداهن ولم يحصل لها ضرر ، وامتنعت أختها ، ثم أصبحت الأولى تأكل اللحم ولا يـضرها شـيء ، والأخرى لا تستطيع أكله ، فندمت على أ ا لم تطع المنوفي . [4]

ذكر قصة عن المنوفي أنه طلب من أحدٍ أن يكون موجوداً في مكان ما ، في يوم ما _ وحدد له المكان والزمان _، وقال له : إنني سأكون موجوداً ولكنني لا أُرى ، فكان ذلك اليوم وقت اجتماع الناس لتشييع جنازة المنوفي ، فهنا أخـبره بوقـت موته ومكانه وقد قال الله تعالى (وما تدري نفْس بِأي أرضٍ تموت) [5] .

وذكر عن شيخه أنه كان يجلس على فروٍ ليس تحته شيء ثم يخرج منه فضة . [6]

قلت : القصص التي ذكرها الشيخ خليل لم يقف عليها بنفسه بل كان يرويها عن غيره ، ولم يقف على شيء منها إلا ما كان متعلقاً به ، ولكنه كان يذكر تلـك القصص مقراً ا يشيد بشيخه فيها ويمدحه ا ؛ ولهذا اعتبرتا دلائل على ما كان يعتقده .

---

(1) انظر : مناقب المنوفي (27أ) .
(2) انظر : مناقب المنوفي (27ب_28ب) .
(3) انظر : مناقب المنوفي (28ب) .
(4) انظر : مناقب المنوفي (30أ_ 32ب) .
(5) سورة لقمان ، الآية الأخيرة .
(6) انظر : مناقب المنوفي (16ب).

وبعد هذا العرض نعلم أن الشيخ خليلاً كان متأثراً بالصوفية كثيراً ، ويصدق ما يأتون به من كذب وخرافات ، ويقرهم في مسائل من العقيدة تنافي نصوص الوحيين ، ولكنه لم يكن من غلاة الصوفية ؛ فقد تكلم عن الكرامات والأولياء بما يدل على عدم غلوه . (1)

- **المبحث التاسع : وفاته :**

اختلف في تحديد سنة وفاة الشيخ خليل على ثلاثة أقوال :

القول الأول : أنه توفي سنة 767 هـ ، قاله ابن حجر. (2)

القول الثاني : أنه توفي سنة 769 هـ ، قاله الشيخ زروق وانفرد به (3) ، ولم أر من نصر هذا القول ، بل قيل : لعله تحريف عن القول السابق . (4)

القول الثالث : أنه توفي سنة 776 هـ ، قاله تلميذه الإسحاقي(5) .

قال بدر الدين القرافي : (لكن الحافظ ابن حجر أعلم بذلك ؛ لكونه من بلده ، وله مزيد التثبت في هذا الشأن) (6)

قلت : كلام تلميذه أولى بالتصديق ؛ لأنه ألصق به ، ولعله شهد وفاته ؛ وابن حجرلم يره ، وإنما نقل عن غيره ، واحتمال الخطأ في النقل أقوى ، مع التسليم بإمامة ابن حجر _ رحمه الله _ في هذا الباب . (7)

---

(1) انظر : مناقب المنوفي (2ب، 3ب ، 4أ) .

(2) الدرر الكامنة (2/ 49) ، وانظر : توشيح الديباج (93_94) ، بدائع الزهور (41/2) ، شجرة النور (223) .

(3) شجرة النور (223) .

(4) التوضيح بتحقيق د/هالة جستنية (38/1) .

(5) توشيح الديباج (93_94) ، شجرة النور (223) ، معجم المؤلفين (113/4_114) .

(6) توشيح الديباج (93_94) .

(7) استدلت الدكتورة هالة جستنية ، وقبلها الدكتور عبد العزيز الهويمل على ترجيح تاريخ وفاة خليل أ ا كانت عام 776 هـ ، بأنه شارك في معركة ضد الفرنجة في عشر السبعين ، وأنا أرجح هذا القول ، ولكن أعترض على هذا الاستدلال ؛ لأن عشر السبعين هي من سنة 760هـ ، حتى

- **المبحث العاشر : مكانته وثناء العلماء عليه :**

لقد قيل في الشيخ خليل كلام كثير ينبيء عن فضله ، وتبجيل الناس له ، ومن ذلك :

(فقيه مشارك في علوم العربية[1] ، والحـديث ، والفـرائض ، والأصـول ، والجدل)

(الإمام الهمام ، أحد شيوخ الإسلام ، والأئمة الأعلام ، الفقيه ، الحافظ ، ا مع على جلالته وفضله ، الجامع بين العلم والعمل) [2]

(الإمام ، العامل ، العلامة ، القدوة ، الحجة ، الفهامة ، جامع أشتات الكمالات بفضائله ، حامل لواء المذهب المالكي على كاهله) [3]

(ولقد أذعن علماء الغرب لفضله وجلالته ؛ حتى إن ابن ناجي ... قال في بعـض المواطن : ولم نزل نختلف حتى ورد علينا تأليف خليل) .[4] أي: كتاب التوضيح.

(عكف الناس على كتابيه_أي التوضيح والمختصر_)[5]

(وكان اللقاني يقول حين يعارض بغير كلام خليل : نحن ناس خليليون ؛ إن ضل ضللنا) وهذا (مبالغة في الحرص على متابعته لكمال الاعتقاد في فضله وتحريـره ، ومعناه أنه على متابعته دائماً لا أنه يتبعه على الضلال) [6]

سنة 769هـ ، وليست من سنة 770هـ حتى 779 ؛ فلا دلالة في تاريخ هذه الحادثة على أنه مات في سنة 776هـ ، بل يستدل على ذلك بأدلة أخرى .

(1) من الغريب عدم ذكر السيوطي للشيخ خليل في كتابه : بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة ، مع أنه ذكره في حسن المحاضرة .

(2) شجرة النور (223) .

(3) توشيح الديباج (92) .

(4) توشيح الديباج (94) .

(5) توشيح الديباج (95) .

(6) توشيح الديباج (95) .

- **المبحث الحادي عشر :أخلاقه وصفاته ونبذٌ من كلامه :**

كان الشيخ خليل يتمتع بصفات وأخلاق عالية نذكر طرفاً منها :

1. خلق الوفاء ، ويظهر ذلك في كتابته لترجمة شيخه المنوفي ، فقد أبـرز شيخه وعرف به وأثنى عليه كثيراً .
2. حبه لتربية الطلبة ، ويظهر ذلك في القصد من تأليفه لترجمة شـيخه . فقد ألفه ليتأدب الطلاب به . [1]
3. حسن الظن بالآخرين ، ويظهر ذلك من تصديقه القصص الكثيرة عن شيخه وفيها ما لا يحتمل إلا الكذب .
4. تواضعه ، ويظهر ذلك من لبسه زي الجند ، وتسميته نفسه بالعبد . [2]

ذكرت أن من أخلاق الشيخ خليل حبه للتربية ، وهنا نماذج من كلامـه الرائع في ذلك :

قال بعد أن تكلم عن حلم شيخه : (ولهذا لو توجه العارف للانتقام ممن ظلمه قامت الرأفة والرحمة القائمان به يمنعان من الانتصار ، وكيف ينتـصر مـن الخلق أو يقابلهم من يرى أن الله هو الفعال) . [3]

وقال أيضاً : (وذلك أن الأولياء إذل صدقوا في التوكل ، وأرجعوا الأمر إليه ، انتصر الحق لهم) . [4]

الفصل الرابع

كتاب التوضيح

---

(1) انظر : مناقب المنوفي (2أ).

(2) انظر : مناقب المنوفي (32ب) .

(3) انظر : مناقب المنوفي (13ب).

(4) انظر : مناقب المنوفي (13ب_14أ).

- **المبحث الأول : اسمه ونسبته لمؤلفه :**

اتفق المترجمون للشيخ خليل على أن له كتاباً شرح به جامع الأمهات لابن الحاجب. [1]
واسمه التوضيح [2] ، ويدل لذلك أيضاً رواية العلماء التوضيح بالإسناد [3].

- **المبحث الثاني : منهجه واصطلاحاته :**

أما منهجه من حيث الترتيب فقد تابع فيه ابن الحاجب ، وأما منهجه من حيث تناول عبارة المتن وشرحها فلم يلتزم الشيخ خليل بخطوات معينة يسير عليها في شرحه لعبارات ابن الحاجب كلها ؛ لكنه يتخذ الخطوات التي تناسب كل عبارة أو موضع من كلام ابن الحاجب ، حسبما يتيسر له ، وسأورد النقاط التي تدور عليها طريقته في الشرح إجمالاً ، _ بحول الله _ :

1. بيان المعنى الإجمالي لعبارة المتن .
2. بيان معنى الكلمات الغريبة من حيث اللغة أو غيرها .
3. الاعتراض على ابن الحاجب في صياغة المتن ، واقتراح صياغات أفضل . [4]
4. ذكر بعض الفروقات بين نسخ جامع الأمهات ، وبيان الموقف منها [5]**:**
5. بيان طريقة المؤلف في المتن ، وقد ذكرت أمثلة في الكلام على طريقة جامع الأمهات ومنهجه . [1]

---

(1) سبقت الإشارة إلى مراجع ترجمة الشيخ خليل ص (36) .

(2) انظر : كلام تلميذه ابن فرحون في الديباج (1/ 358) .

(3) انظر : التوضيح بتحقيق الهويمل (65/1د) .

(4) قد ذكرت ذلك في الكلام على جامع الأمهات في الفصل الثاني في مبحث مستقل ص (33) .

(5) وقد وصلت إلى خمسة عشرة موضعاً ، ومن أمثلة ذلك : قوله : **(وقوله : الحمال** , في بعض النسخ بالحاء المهملة ، وفي بعضها بالجيم ، والأول أعم). وقوله : (وهذا معنى قوله : **بما صار له** ؛ من الصيرورة . وفي بعض النسخ : **بما طار له** ؛ من الطيران ، والمعنى متقارب) . وقوله : (وقد نص **ابن شاس** وغيره على أن المدبرة يؤاجرها المفلس . وبه تعلم أن ما وقع في بعض النسخ : **ولا مدبرته** , ليس بجيد) .

6. ذكر موقف علماء المذهب المالكي في المسألة ، من حيث الخلاف والاتفاق ، مع تعقب الأقوال والمقارنة بينها ، وترجيح الراجح ، وبيان ضعف غيره.
7. التعرض للمذاهب الأخرى في المسألة ، ولم يكن يقارن بينها ، بل يـشير إليها فقط في بعض المسائل[2] .
8. يذكر سبب الخلاف في المسائل المختلف فيها .[3]
9. بيان المسائل المجمع والمتفق عليها أو نفي فيها الخلاف .[4]
10. ذكر الفروق بين المسائل المتشابهة في الصورة .[5]
11. ذكر الضوابط والقواعد الفقهية .[6]
12. ذكر أدلة المسائل ، على اختلاف أنواع هذه الأدلة .
13. بيان درجة الحديث ، ودراسة سنده في بعض المواضع .
14. الجمع بين الأحاديث المتعارضة .
15. الإكثار من النقول عن أئمة المذهب السابقين وغيرهم .[7]
16. بيان موقفه من القول المنقول ، ولاسيما إذا نقل عن أحد شراح جـامع الأمهات ، والسكوت إذا كان سوقه للقول إقراراً له وموافقة عليه .

---

(1) انظر : ص (30_31) .
(2) وقد وصلت إلى اثني عشر موضعاً ، ومن أمثلة ذلك : قوله : (قوله : **وأنظر** ، فيه إشارةٌ إلى الاحتجاج بقوله تعالى : **وإنْ كانَ ذُو عسرةٍ فَنظِرةٌ إلى ميسرةٍ** .ورد على **أبي حنيفة** في قوله : إن صاحب الدين يلازم الغريم) **، وقوله : (** والمذهب جواز الصلح على الإنكار ، وهو مذهب **أبي حنيفة وأحمد**؛ لعموم الحديث المتقدم ؛ خلافاً **للشافعي**) ، وقوله : (من أحكام الحجر على المفلس : رجوع الطالب إلى عين ماخرج من يده من طعام ، أو حيوان ، أو عرض . أما في الموت فهو أسوة الغرماء . ورأى **الشافعي** أنه أحق فيهما) .
(3) وقد أعددت فهرساً لهذه الأسباب .
(4) وقد أعددت فهرساً لذلك ، وقد جاوزت خمسين مسألة .
(5) وقد أعددت فهرساً لذلك ، وقد جاوزت الأربعين فرقاً .
(6) وقد أعددت فهرساً لذلك ، وقد بلغت تسعاً وعشرين ، ما بين قاعدة وضابط .
(7) ويظهر ذلك بتتبع إحالات فهرس الأعلام ، وقد جاوز عددهم المائة .

17. ذكر رأيه واختياره في المسألة الفقهية .[1]
18. وضع اصطلاحات ورموز للذين يكثر من النقل عنهم طلباً للاختصار .
وسأتكلم عنها بعد أسطر _ إن شاء الله _ .
19. ذكر فروع وتنبيهات وفوائد ؛ إتماماً للموضوع .
20. ترك بعض التفريعات طلباً للاختصار .
21. ذكر الحدود والمقادير ، مع محاولة ضبطها وتحديدها .
22. لم يكن يذكر التعريف الاصطلاحي للباب الفقهي الذي يشرحه دائماً ، بل يكتفي بالمعنى اللغوي له . ولعل ذلك لاتفاق المعنيين .

وأما اصطلاحاته في التوضيح فتنقسم إلى قسمين ، **أولهما** : قسم تبع فيه من سبقه من علماء المذهب المالكي ، وهذه المصطلحات مبثوثة في الكتاب كله ، وقد عرفت بكل مصطلح منها في أول موضع ورد فيه في القسم المحقق ، وقد اشتمل على اصطلاحات تتعلق بالأعلام ، والكتب ، ونقل المذاهب ، وحكاية الخلاف والوفاق ، الألفاظ الفقهية ، وغير ذلك ، ويمكننا الوقوف عليها بمطالعة الفهارس .

وأما **القسم الثاني** الذي وضعه خليل لنفسه فهو يتمثل في اختصارات لكلمات تتكرر معه كثيراً جداً في الكتاب ، ومن حرصه على عدم تطويل الكتاب جعل لها رموزاً تدل عليها وهي:

1. **ص** : ويدل على أن الكلام الذي بعدها هو النص المشروح من كلام المصنف ابن الحاجب .
2. **ش** : ويدل على أن الكلام الذي بعدها هو من كلام الشارح نفسه يشرح به عبارة ابن الحاجب .
3. **ر** : ويقصد به ابن راشد القفصي .[2]
4. **ع** : ويقصد به ابن عبد السلام .[3]

---
(1) وقد أعددت فهرساً لها ، وبلغت أربعة عشر اختياراً .
(2) التوضيح ، بتحقيق الدكتور الهويمل (19/1) .
(3) المصدر السابق .

5. **هـ** : ويقصد به ابن هارون .[1]

6. **خ** : ويقصد به نفسه حين يذكر شيئاً ظهر له في المسألة أو السياق الذي يتحدث عنه.[2]

ولعل السبب الذي لأجله جعل لهؤلاء الثلاثة رموزاً دون غيرهم من الأعلام هو أنهم أكثر وروداً من غيرهم ، ولأنه اعتمد على كتبهم التي شرحوا بها مختصر ابن الحاجب الفرعي (جامع الأمهات) ، في تأليف كتابه التوضيح الذي شرح به المختصر نفسه ، والله أعلم .

- **المبحث الثالث : مصادره :**

لقد تيأت للشيخ خليل _ بفضل الله _ عوامل عدة أدت إلى كثرة المصادر التي اعتمدها ؛ ومنها :

1. كونه في عصر تراكمت فيه مؤلفات عدة قرون سابقة .
2. أنه عاش في القاهرة ؛ إحدى مدن المسلمين الكبرى ، التي يقصدها العلماء وطلبة العلم ؛ فكثرت فيها الكتب . وكانت القاهرة حلقة وصل بين المشرق والمغرب ؛ ولاسيما وصلها بين مدارس المذهب المالكي .
3. حرصه على الوقت وشغله بطلب العلم والاطلاع على كتبه .

مع ملاحظة أنه لم يتأثر بشيخه المنوفي في جانب الاهتمام بالكتب وجمعها ؛ فقد كان المنوفي قليل الاهتمام جداً بجمع الكتب ، وعندما مات لم يكن في تركته إلا جامع الأمهات لابن الحاجب وتنقيح الفصول للقرافي ، ومختصر القابسي [3].

- مصادر الحديث وعلومه:
  1. الموطأ : لأبي عبد الله مالك بن أنس الأصبحي (ت179 هـ) .
  2. صحيح البخاري :لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل (ت256 هـ) .

---

(1) المصدر السابق .

(2) المصدر السابق .

(3) مناقب المنوفي (11ب) .

3. صحيح مسلم:لأبي الحسين ,مسلم بن الحجاج النيسابوري (ت261 هـ).
4. سنن أبي داود:لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي(ت275 هـ) .
5. سنن الترمذي ,الموسوم بالجامع الكبير: لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي (ت279 هـ) .
6. سنن النسائي : أحمد بن شعيب بن علي النسائي (ت303 هـ) .
7. الثقات لابن حبان .

- مصادر فقهية :

8. رواية ابن وهب :لعبد الله بن وهب بن مسلم القرشي (ت197 هـ)
9. سماع ابن وهب :لعبد الله بن وهب ,وسماعه عن مالك في ثلاثين كتابا.
10. سماع أشهب ، لأشهب بن عبد العزيز بن داود ,القيسي العامري (ت204 هـ) .
11. سماع عيسى ، لعيسى بن دينار بن واقد بن رجاء بن عامربن مالك الغافقي القرطبي (ت212 هـ) .
12. سماع أبي زيد : لعبد الرحمن بن أبي الغمر عمر بن عبـد العزيـز (234 هـ) .
13. الواضحة في السنن والفقه: لعبد الملك بن حبيب بـن سـليمان السلمي الألبيري (ت238 هـ) .
14. المدونة ، لأبي سعيد ,عبد السلام بن سعيد بن حبيـب التنـوخي ,الملقب بسحنون (ت240 هـ) .
15. العتبية وتسمى : المستخرجة من الأسمعة ، لأبي عبد الله محمد بـن أحمد العتبي (ت255 هـ) .
16. ا موعة ، لأبي عبد الله محمد بن إبراهيم بن عبد الله بن عبـدوس بن بشير (ت260 هـ) .

17. الموازية : لأبي عبد الله محمد بن إبراهيم الإسكندري المعروف بابن المواز (269 هـ).

18. مختصر ماليس في المختصر :لأبي إسحاق محمد بن القاسـم بـن شعبان المصري المعروف بابن القرطي (355 هـ) .

19. الجلاب ، واسمه الأصلي : التفريع ، لأبي القاسم عبيـد الله بـن الحسن بن الجلاب (ت 378 هـ) ، وقد اشتهر بين الفقهاء بالجلاب .

20. النوادر والزيادات على مافي المدونة من غيرها من الأمهات :لعبـد الله بن أبي زيد القيرواني (ت386 هـ).

21. الوثائق والسجلات ، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن عبيد الله ابن العطار القرطبي الأندلسي (ت 399 هـ) ، ويشار إليه في كتب الفقـه بوثائق ابن العطار .

22. وثائق الغرناطي .

23. الوثائق ا موعة .

24. التلقين :من أشهر كتب القاضي عبد الوهاب بن نصر البغـدادي (422 هـ) .

25. التهذيب (تذيب مسائل المدونة) ، لأبي سعيد خلـف بـن أبي القاسم البراذعي (ت 438 هـ) ، ويسمى : المدونة.

26. المقدمات , واسمه بالكامل :المقدمات الممهدات لبيان ما اقتـضته المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مـسائلها المشكلات ، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت 520 هـ) .

27. البيان والتحصيل , والـشرح والتوجيـه والتعليـل في مـسائل المستخرجة ، لابن رشد أيضاً .

28. شرح التلقين ، لأبي عبد الله محمد بن علي بـن عمـر التميمـي المازري (ت536 هـ) .

29. طراز ا الس ، لأبي علي سند بن عنـان بـن إبـراهيم الأزدي (ت541 هـ).

30. التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة ، لأبي الفـضل عياض بن موسى اليحصبي (544 هـ) .

31. عقد الجواهر الثمينة في مذهبي عالم المدينة ، لأبي محمد ,عبد الله بن نجم بن شاس (ت616 هـ).

32. الطرر ، لأحمد بن هارون بن عات (ت609هـ) ، وهي طـرر علـى الوثائق ا موعة لابن فتوح .

33. الذخيرة :لشهاب الدين , أحمد بن إدريس القرافي (684 هـ) .

34. الفروق :المسمى بأنوار البروق في أنواء الفروق ، لشهاب الدين , أحمد بن إدريس القرافي (684 هـ) .وسماه القواعد .

35. المتيطية . وهو كتاب في الوثائق ، ألفه أبو الحسن علي بن عبد الله المتيطي ، واسمه : النهاية والتمام ، وغلبت عليه النسبة إلى مؤلفه .

36. الثمانية ، لأبي زيد عبد الرحمن بن يزيد بن عيسى (ت258هـ) ، وهو يمثل ما أخذه أبو زيد عن المدنيين بسؤاله إياهم ، وهي ثمانية كتب اشتهرت بالثمانية .

37. شرح الرسالة للقاضي عبد الوهاب .

38. المبسوط للقاضي إسماعيل .

39. كتاب ابن سحنون .

- في اللغة :

40. الصحاح لإسماعيل بن حمـاد الجـوهري (ت393 هـ ـ أو 400هـ) ، ويسميه : الجوهري باسم مؤلفه .

- أشخاص نقل عنهم خليل ، وعزا إلى أسمائهم دون أسماء كتبهم ، وقد يصرح بكتبهم في مواضع أخرى ، ونعرفهم بالاطلاع على فهرس الأعلام .

- **المبحث الرابع : تأثره بمن قبله ، وتأثر من بعده به :**

ذكرت في المبحث السابق المصادر التي اعتمدها الشيخ خليل في الشرح ، وأبرز هنا أوجه التأثر والاستفادة منها ؛ فقد تنوعت أشكال استفادة الشيخ خليل منهم ؛ فيستفيد منهم في نقل الخلاف ، وتحريره ، والترجيح ، وتعقب الأقوال ، وغير ذلك ، ونستطيع تبين ذلك باستقراء تلك النقول ، وكذلك اختلف مقدار اعتماد خليل على تلك المصادر ، والاطلاع على فهرس الكتب والأعلام يبين لنا مقدار استفادته من كل مصدر .

أما تأثر من بعده به فقد من الله _ جل جلاله _ على الشيخ خليل بأن وضع لكتابيه (التوضيح والمختصر) القبول لدى العلماء في زمنه وبعد ذلك ، ولهذا القبول أسباب كثيرة _ بعد توفيق الله _ قد بينتها أثناء الكلام عن أهمية الكتاب وقيمته العلمية ، وذكرت طرفاً منها في الكلام عن الشيخ خليل نفسه وعن مكانته ، وقد قال في نيل الابتهاج : (وأما التوضيح فهو كتاب الناس شرقاً وغرباً ... اعتمد عليه الناس ، بل وأئمة المغرب من أصحاب ابن عرفة وغيرهم مع حفظهم للمذهب) .

وسأذكر هنا نماذج من استفادة العلماء من التوضيح ، وهذه الأمثلة تتمثل في جانبين ؛ الجانب الأول هو استفادتهم من التوضيح في شروحهم على مختصر الشيخ خليل ، والجانب الثاني استفادتهم منه فيما سوى ذلك ، وقد تنوعت أشكال استفادة هؤلاء من التوضيح ؛ فمنهم من يستفيد منه في الترجيح ، أو حكاية الأقوال ، أو معنى بعض العبارات ، أو نقل المذهب والأقوال ، وغير ذلك ، وفيما يلي جدول فيه أمثلة لمن استفاد من التوضيح[1] :

	اسم الكتاب الذي صرح بالنقل فيه عن التوضيح	المؤلف	عدد المواضع	أمثلة
.1	التاج والإكليل	المواق	3	45، 44/2

(1) استفدت في هذا الجدول من برنامج مكتبة الفقه وأصوله ، وبعض فهارس الكتب المحققة المذكورة .

				541/3
2.	الشرح الكبير	الدردير	17	341/1، 532 414/2، 442 43/3، 385 32/4، 62
3.	حاشية الدسوقي	الدسوقي	572	56/1، 64 3/2، 18 20/3، 100 30/4، 90
4.	حاشية العدوي	العدوي	54	164/1، 377 25/2، 38
5.	شرح الزرقاني	الزرقاني	1	339/4
6.	كفاية الطالب الرباني		16	165/1، 211 38/2، 171
7.	مواهب الجليل	الحطاب	1789	55/1، 60 9/2، 61 10/3، 30 15/4، 20 12/5، 19 30/6، 66
8.	تحرير المقالة	الحطاب	16	179، 240
9.	إيضاح المسالك	الونشريسي	1	93
10.	عدة البروق	الونشريسي	9	294، 302

11.	كشف النقاب	ابن فرحون	15	78، 80
12.	شرح المنـهج المنتخب	المنجور	_	255، 587
13.	شرح اليواقيت الثمينة	السجلماسي	86	146، 252
14.	الروض المبهج	ميارة	_	70، 112
15.	شـرح تحفـة الحكام	ميارة	_	148/1، 211
16.	كشف القناع	ابـن رحـال المعداني	1	121
17.	الارتفاق	ابـن رحـال المعداني	_	250، 268

- **المبحث الخامس : حواشيه .**

من أوجه التأثر والاهتمام بكتاب التوضيح للشيخ خليل ، وضع الحواشي والتقييدات عليه ، ومما قفت عليه الحواشي التالية :

1.حاشية محمد بن أبي القاسم (ت863هـ). (1)

2.تقييدات شمس الدين اللقاني (ت935 هـ). (2)

3.حاشية ناصر الدين محمد بن حسن اللقاني(ت958 هـ) أخي الإمام شمـس الـدين اللقاني. (3)

4.تقييدات أحمد بن محمد الفيشي(ولد944هـ). (4)

---

(1) توشيح الديباج (175).

(2) شجرة النور (398) .

(3) توشيح الديباج (202)، شجرة النور (271).

(4) توشيح الديباج (64).

5.حاشية شمس الدين الشنواني(ت1019هـ). [1]
6.حاشية علي بن إدريس(ت1259هـ). [2]

- **المبحث السادس : النسخ المعتمدة في التحقيق :**

•	النسخة الأولى : نسخة مكتبة الملك فهد الوطنية بالرياض .
•	هذه النسخة التي اعتمدت ترقيمها في قسم التحقيق ، وجعلته في جوانب الصفحات .
1-	كتبت بخط مغربي واضح .
2-	تبدأ بكتاب البيوع ، وتنتهي بكتاب المزارعة .
3-	عليها تملك باسم : محمد بن محمد حمودة صدام .
4-	في بدايتها فهرس للكتب التي في هذا الجزء كُتب أعلاه : برنامج الكتاب .
5-	وعدد سطورها : 34 سطراً ، ومتوسط عدد الكلمات في كل سطر : 14 كلمة .
6-	رقم هذه النسخة في مكتبة الملك فهد الوطنية : 313779 .
7-	وهي نسخة قليلة السقط ، واضحة الخط .
8-	ورمزت لهذه النسخة بالحرف : **ف** .

•	النسخة الثانية : نسخة مكتبة جامعة الملك سعود بن عبد العزيز آل سعود بالرياض .

(1) شجرة النور (289).
(2) شجرة النور (398).

وهي الجزء الثاني من التوضيح .يبدأ بكتاب البيوع ، وتنتهي بالإجارة .
كتبت بخط مغربي واضح
عدد لوحاتا : 278. وعدد السطور فيها : 35
ومتوسط عدد الكلمات في السطر : 15 كلمة تقريباً
تنتهي الصفحة الأولى من كل ورقة بالتعقيبة أيضاً .
وقد أُشكلت فيها كلمات كثيرة بالحركات ، وفيها سقط في عدة مواضـع ؛ بـسبب انتقال نظر الناسخ بين الكلمات المتشا ة ، وكذلك فيها تكرار ؛ لنفس السبب .
رقمها في المكتبة : 5349 ، ورقم الفيلم الذي صورت فيه : 1192 .
ورمزت لهذ النسخة بالحرف : **س** .

• النسخة الثالثة : نسخة مكتبة الشيخ عبد الحميد الأحسائي الخاصة
كتبت بخط مغربي .
عدد السطور في اللوح : 33 ، ومتوسط عدد كلمات السطر : 34.
وهي كثيرة الحواشي ، ولكن حواشيها صعبة القراءة ، وفيها تصحيحات كثيرة .
سقطت بعض اللوحات منها في أثناء باب التفليس .
ورمزت لها بالحرف : **ع** .

• النسخة الرابعة : نسخة مكتبة الحرم النبوي الشريف .
كتبت بخط مغربي .
تبدأ بكتاب البيوع .
رقم ميكروفيلمها : 69.
عدد ألواحها : 294.
عدد سطور اللوح : 45، ومتوسط عدد كلمات السطر : 23 تقريباً .

وهي صعبة القراء جداً في أكثر مواضعها ؛ لسوء تصويرها .
ورمزت لها بالحرف : **ح** .

• النسخة الخامسة : نسخة دار الكتب المصرية .
رقمها : فقه مالكي 144.
كتبت بخط التعليق .
تاريخ نسخها :844هـ .
تبدأ بكتاب البيوع ، وتنتهي بكتاب المزارعة .
عدد لوحاتا : 229. وعدد سطور اللوح : 31 ، ومتوسط عدد الكلمات في كل سطر : 20 ، تقريباً .
فيها تصحيحات وبلاغات .
ورمزت لها بالحرف : **ك** .

القسـم الثاني : النص المحقق

كتاب التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب الفرعي

(المعروف بجامع الأمهات)

من بداية التفليس إلى نهاية الحوالة .

[كتاب التفليس]

ص :[1]التفْلِيس ، وإذَا الْتمس الْغرماءُ أو بعضهم / الْحجر علـى مـن ينقُص[2] مالُه عن دينِهِ الْحال ، حجر علَيهِ . 159ب

ش : التفليس ، مصدر فلس .

عياض[3]: وأصله من الفلوس[4] ، أي[5] صار صاحب فلوس بعد أن كان ذا ذهب وفضة . وفي **الجوهري**[6] ، يقال : أفلس الرجل ، أي صار مفلساً ، تعريف التفليس لغة

---

(1) هنا في المطبوع : كتاب ، وليست في شيء من النسخ .

(2) ك : نقص .

(3) أبو الفضل ، عياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي المالكي ، إمام من أئمة المسلمين ، برع في الفقه والحديث واللغة ، أخذ عن المازري وابن عتاب وابن رشد الجد ، له: التنبيهات على المدونة ، إكمال المعلم شرح صحيح مسلم ، ترتيب المدارك ، توفي سنة (544هـ) . انظر : سير أعلام النبلاء للذهبي (213/20) ، الديباج المذهب لابن فرحون (51_46/2) .

(4) الفلوس هنا بمعنى العملة المضروبة من غير الذهب والفضة ، وكانت تقدر بسدس الدرهم ؛ فكأن صاحبها لا يملك شيئاً ذا بال ، ثم استعملت في كل من عدِم المال . انظر : لسان العرب (165/6) ، مواهب الجليل للحطاب (32/5) ، المعجم الوسيط (700/2) .

(5) ليست في ك .

(6) أبو نصر ، إسماعيل بن حماد التركي ، إمام من أئمة اللغة ، يضرب به المثل في حفظها ، أخذ عن خاله الفارابي وأبي سعيد السيرافي ، صنف كتاب الصحاح ، وهو من الكتب المعتمدة في اللغة ،

أي[1] كأنما صارت دراهمه فلوساً ؛ كما يقال : أخبث ، إذا صارت أصـحابه خبثاء ، وأقطف ، إذا صارت دابته قطوفاً[2] ، ويجوز أن يراد به : أنه صـار إلى حالٍ ليس معه فَلْس[3] ؛ كأقهر الرجل ، إذا صار إلى حالٍ يقهر عليها[4] .[5]

وقوله : **التمس الغرماء**[6] ، إلى آخره ، يعني للقاضي الحجـر[7] علـى المديان[8] بثلاثة شروط[9] ، أو شرط مركب من ثلاثة أجزاء :

شروط الحجر على المفلس

الأول : أن يطلب الغرماء أو واحد منهم ذلك ، وهو معـنى[10] قولـه : **التمس الغرماء أو بعضهم** .

توفي سنة (393هـ) . انظر : معجم الأدباء (656/2) ، سير أعلام النبلاء (80/17) مقدمة تحقيق الصحاح (108_212) . وهنا سمى الشارح كتاب الصحاح بنسبة مؤلفه (الجوهري) .

(1) انفردت ا س .

(2) قطوف من القطف ، هو البطء ، أي صارت دابته بطيئة . انظر : لسان العرب (286/9) ، المعجم الوسيط (746/2) .

(3) س و ح : فلوس .

(4) س و ح : عليه .

(5) الصحاح (959/3) .

والتفليس من حيث الاصطلاح هو : حكم الحاكم بخلع الرجل من ماله لغرمائه لعدم أداءه ما لهـم عليه . انظر : المقدمات لابن رشد (315/2) ، شرح حدود ابن عرفة (417/2) .

(6) انفردت ا ع .

(7) الحجر لغةً : المنع . لسان العرب (167/4) ، واصطلاحاً : صفة حكميـة ، توجـب منـع موصوفها من نفوذ تصرفه في الزائد على قوته ، أو من تبرعه بماله . انظر : شرح حدود ابن عرفـة (419/2) .

(8) المديان : المعتاد على أخذ الدين المكثر منه . انظر : لسان العرب (167/13) . ولكن المـراد هنا كونه مديناً دون النظر إلى اتصافه بأخذ الدين بكثرة .

(9) الشروط ، جمع شرط ، وهو : (ما يعدم الحكم لعدمه ، ولا يوجد بوجوده) . الحدود للباجي (60) .

(10) ليست في ح .

التفليس إذا قام بعض الغرماء دون بعض

[وفُهم من] [1] كلامه أن لبعض الغرماء _ إذا قام _ تفليسه وإن كَرِه غيره ، وهو صحيح .

محمد[2] : إلا أن يغرمه الغرماء في المال الموجود ، أو يدفعوا[3] له دينه من أموالهم[4] .

الثاني : أن يكون مال المديان ناقصاً عن دينه .

الثالث : أن يكون الدين حالاً ، أو مؤجلاً حل ؛ فلا حجر بمؤجل ، نعـم يحل بالحجر ، كما سيأتي.

أحوال المفلس مع حكم كل حال

وذكروا هنا صوراً : **الأولى** : أن يكون له وفاء بدينه[5] الحال والمؤجـل ، فهذا لا يفلس .

الثانية : أن ينقص ما بيده عن دينه[6] الحال [7]، فلا إشكال[8] أنه يفلس .

---

(1) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(2) أبو عبد الله ، محمد بن إبراهيم بن زياد الإسكندري المالكي ، ابن المواز ، صاحب الموازيـة ، أخذ عن أصبغ و ابن الماجشون وابن عبد الحكم ، كان من الراسخين في الفقه والفتيا ، توفي سـنة (269هـ) . انظر : ترتيب المدارك (4/167_170) ، الديباج المـذهب (2/166_167) ، شجرة النور (68) .

(3) س : يدفع .

(4) ك : مالهم .

(5) هكذا في ع ، وسائر النسخ : دينه .

(6) ليست في ع و س .

(7) ليست في ك .

(8) ع : فلا شك أنه .

الثالثة : أن يكون بيده مقدار الحال فقـط ، **فللقـرويين**[1] في تفليـسه قولان[2].

الرابعة : أن يكون بيده مقدار دينه الحال[3] ، ويفضل[4] عن ذلك فضلة ، إلا أ ا لا تفي [بذلك المؤجل][5] الذي عليه ، فذكر **اللخمي**[6] أن المعروف [7] أنه يفلّس ، وفي **الموازية**[8] أنه[9] لا يفلس . قال : وليس يحسن .

---

(1) القرويون نسبة إلى القيروان ، وهم : فقهاء المالكية من أهل القيروان ، وهم : ابن سـحنون ، وابن عبدوس ، والتونسي ، وابن أبي زيد القيرواني ، وغيرهم . انظر : نشر البنود على مراقي السعود (354/2) ، اصطلاح المذهب (198_203) .

(2) الأقوال مصطلح يراد به _ غالباً _ آراء أصحاب الإمام مالك ومن بعدهم من أئمة المالكيـة. انظر : كشف النقاب (128) .

(3) من ح و س .

(4) ع : تفضل .

(5) ف و س و ح و ك : بالمؤجل ، وليس فيها : بذلك .

(6) أبو الحسن علي بن محمد الربعي ، من أئمة المالكية الحفاظ ، أخذ عن ابن محـرز والتونـسي والسيوري ، فقيه فاضل صاحب فنون ، ألف كتاب التبصرة على المدونة ، له فيه اختيارت خرجت عن المذهب ، توفي سنة (478هـ) . انظر : ترتيـب المـدارك (109/8) ، الـديباج المـذهب (104/2_105) .

(7) المعروف _ عند المالكية _ هو : الرواية الثابتة عن مالك ، ويقابله االمنكر ، وهوالقول الذي لم يثبت عن مالك . انظر : كشف النقاب الحاجب لابن فرحون (110) ، المذهب المـالكي لمحمـد المامي (510) .

(8) نسبة لابن المواز ، وهو من الكتب الأمهات المعتمدة في المذهب المالكي ، جمع فيه سماعاتـه ، ودون آراءه . انظر : شجرة النور (68) ، اصطلاح المذهب (153) .

(9) انفردت ا س و ح . وليست في باقي النسخ .

التفليس إذا كان بيده مقدار الدين الحال فقط

وقيد **اللخمي** ما في **الموازية**[1] بأن تبقى بيده فضلة يعامله الناس عليها[2] ، ويتاجره الناس بسببها ، ويرجى[3] من تنميته لها ما[4] يقضي بـه[5] الـديون المؤجلة .

وإذا كان المعروف في هذه المسألة[6] أنه يفلس ؛ فتفليسه إذا لم يكن بيـده إلا مقدار الحال أولى ، وهو خلاف مفهوم كلام **المصنف** ؛ إذ مفهوم كلامـه : أنه لو بقي بيده مقدار الحال فقط[7] لم يفلس .

مسائل لا يفلس فيها المدين

اللخمي : وإن كان ما بيده كفافاً[8] لمعجل[9] دينه , وله مؤجل مثل المؤجل الذي عليه في العدد والأجل على موسرٍ ، أو كان محِل دينه قبل محل الذي عليه ، أو كان دينه أبعد أجلاً ، وهو أكثر عدداً[10] ، أو إن بيع الآن أو عند حلول ما عليه وفى بالدين ، لم يفلس .

وكذلك إذا كان أجل دينه قبل وهو أقل ، ويرجى بعد قبضه وتجره بـه أن يوفي بما عليه[11] .

---

(1) س و ح : المدونة . وهو خطأ ؛ لأن المدونة لم تذكر في هذا السياق .

(2) ليست في ح .

(3) س و ح : ويرتجى .

(4) ف : من .

(5) ليست في ف ، وفي ك : منه .

(6) انفردت ا س .

(7) ليست في ع .

(8) الكفاف : (بالفتح ، أي مقدار حاجته من غير زيادة ولا نقص ، سمي بذلك لأنه يكف عـن سؤال الناس ويغني عنهم) . المصباح المنير (536) .

(9) س : لمؤجل . وهذا خطأ .

(10) س : عقدا .

(11) ع و ح : ما عليه .

تفليس المدين نفسه دون طلب الغرماء

تنبيه : أخذ من قول **المصنف** : **التمس الغرماء** ، أنه لا يكون للقاضي ذلك إلا بطلبهم ، وأنه[1] لو أراد الغريم تفليس نفسه لم يكن له ذلك . وقد اختلفت[2] **الشافعية** هل له ذلك , أم لا ؟ [3]

الدليل على التفليس والحجر

والأصل في هذا الباب ما رواه **أبو داود**[4] , أنه عليه الصلاة والسلام : ﴿**حجر على معاذِ بن جبلٍ**[5] **، وقسم مالَه بين غُرمائِه**﴾ .[6]

---

(1) ليست في ع .

(2) ف و ك : اختلف . والقراءتان صحيحتان .

(3) للشافعية في هذه المسالة وجهان ، ورجح الغزالي والنووي أنه يفلس ، واستدل لذلك بحديث معاذ رضي الله عنه ؛ إذ حجر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم بالتماسه ، وبأن المفلس له غرض ، وهو صرف ماله إلى ديونه . ولكن يشترط لإجابته في ذلك أن يكون الدين قد ثبت عليه وإلا لم يجب ولم يحجر عليه .

ودليل الوجه الثاني : أن الحجر من حق الغرماء ؛ فلا يطلبه غيرهم ، وأما غرضه بأن يصرف ماله في دينه ، فيستطيع أن يحققه دون أن يفلس . انظر : الوسيط للغزالي (6/4) ، روضة الطالبين للنووي (128/4) ، مغني المحتاج للشربيني (147/2) .

(4) سليمان بن أشعث بن عمرو الأزدي السجستاني ، من أئمة المسلمين في الحديث ، أخذ عن أحمد بن حنبل و يحيى بن معين وقتيبة بن سعيد الثقفي ، له : كتاب السنن ، رسالة إلى أهل مكة ، تحدث فيها عن سننه ، سؤالات للإمام أحمد ، توفي بالبصرة سنة (275هـ) . انظر : جامع الأصول لابن الأثير (111/1_113) ، سير أعلام النبلاء (203/13) .

(5) أبو عبد الرحمن معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس الأنصاري الخزرجي ، صحابي جليل ، وهو الإمام المقدم في علم الحلال والحرام ، روى عدة أحاديث عن النبي صلى الله عليه وسلم ، روى عنه ابن عباس وابن عمرو وابن أبي أوفى وجماعة من كبار التابعين ، مناقبه كثيرة جدا ، مات بسبب طاعون الشام سنة (17هـ) أو (18هـ) ، وعاش أربعا وثلاثين سنة . انظر : الاستيعاب لابن عبد البر (355/3_361) ، الإصابة لابن حجر العسقلاني (426/3_427) .

(6) هذا الحديث له عدة طرق بعضها موصول وبعضها مرسل .

فقد أخرجه الدارقطني في سننه ، كتاب الأقضية والأحكام (413/5) برقم (4551) ، وأخرجه الحاكم في المستدرك ، في كتاب معرف الصحابة ، (273/3) وصححه الحاكم ووافقه الذهبي .

وفعل[1] ذلك **عمر بن الخطاب** برجل كان يشتري الرواحل[2] ، ويسبق[3] الحاج ، وقال : (**من كانَ له عِنده شيءٌ , فَلْيأتنا بِالْغداةِ , نقْسِم[4] مالَه ، وإياكُم والدين ؛ فإن أولَه هم وآخِره حرب[5]**) [6] .

ص : ولا حجر بِالدين المؤجل ، ولكِن يحِل بِالحجرِ .

وأخرجه البيهقي في سننه الكبرى (48/6) ، وأخرجه أبو داود في كتاب المراسيل (162_163) ، وضعفه الألباني . انظر : إرواء الغليل (260/5_262). وقد أخرجه ابن ماجه بمعناه من طريق جابر بن عبد الله (35/4_36) ، برقم (2357) ، وضعفه الدكتور بشار عواد معروف . وقال الدكتور بدوي عبد الصمد صالح : (والخلاصة أن الحديث مرسلاً ، صحيح ... ، وأما الموصول ففي أسانيده ضعف) . الإتحاف بتخريج أحاديث الإشراف (1215/3) .

(1) س : عمل .

(2) الرواحل : الدواب السريعة السابقة . المنتقى للباجي (197/6) .

(3) يسبق : أي أنه كان يقصد أن يتقدم الحجاج ويكون قبلهم ؛ وذلك بالرواحل السريعة التي كان يشتريها بثمن عالٍ أكثر من قيمتها بالدين ؛ وكان يسابق ا الحجاج ويجهدها فتتلف ؛ ثم أفلس ؛ لأنه لم يكن لديه من المال ما يوفي دينه وقد تعيبت الدواب التي اشتراها . انظر : المصدر السابق .

(4) ك : فنقسم .

(5) هكذا في ك ، وفي ف و ع و س و ح : حزن ، وفي الموطأ والسنن الكبرى للبيهقي : حرب . انظر الهامش الآتي . والحرب هو : أخذ مال الإنسان وتركه لا شيء عنده . انظر : تفسير غريب الموطأ (63/2) ، المنتقى (197/6_198) ، لسان العرب (1/ 304) .

والحزن هو : خلاف السرور . الصحاح للجوهري (2098/5) .

(6) أخرجه مالك في الموطأ ، كتاب الوصية ، (770/2) ، والبيهقي في سننه الكبرى ، كتاب التفليس ، باب الحجر على المفلس (49/6) . انظر : الاتحاف بتخريج الإشراف (1215/3) وما بعدها . وضعفه الألباني ، ثم قال : وإسناده يحتمل التحسين . انظر : إرواء الغليل (262/5_263).

الحجر بالدين المؤجل

ش : [يعني شرط][1] الدين[2] الذي يحجر به : أن يكون حالاً ، فإن كان دينه مؤجلاً كُله ، أو حل بعضه ولكن ما بيده أكثر مما حل[3] عليه ،لم يحجـر عليه[4] .

160أ

اللخمي : وسواء كان يوجد عنده[5] عند حلول الأجل شـيء أم لا، إلا أن تتغير حالته ، ويظهر منه إتلاف / ، ويخشى أن لايوجد عنده[6] عند الأجـل شيء ؛ فيحجر عليه ، ويحل دينه ، إلا أن يضمن ، أو يوجد ثقة يتجِر[7] له .

حلول الدين المؤجل بالحجر

وقوله : **ولكن يحل بالحجر** ، يعني إذا حجر عليه بسبب الدين الحال ، فإن المؤجل يحل كما يحل بالموت ؛ لخراب الذمة[8] في المسألتين .

رفض الغريم الحلول مع رغبة المفلس في ذلك

فرع : لو قال بعض الغرماء : لا أريد حلول عروضي[9] ، وقال المفلـس : بل حكم[10] الشرع بحلول ما علي ولا أؤخرها ، فالقول للمفلـس ، ويجـبر المستحق على أخذها[11] ، قاله في **الموازية والعتبية**[1]، واعترضه **اللخمي** بـأن

---

(1) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(2) ف : الحجر . وهذا خطأ .

(3) ليست في ف ولا ح .

(4) ليست في ح .

(5) ليست في ع .

(6) ليست في ع ولا س .

(7) ك : فيتجر .

(8) الذمة هنا : الضمان ، أو هي وصف يصير الشخص به أهلاً للإيجاب له أو عليه . المصباح المنير (210) ، التعريفات (143) .

(9) العروض جمع عرض وهو : كل شيء من متاع الدنيا ، أو : كل مال غير الذهب والفـضة . انظر : الكليات لأبي البقاء الكفوي (598) ، (624) .

(10) ع : يحكم .

(11) ع : أخذ ماله .

الحلول إنما كان[2] لحق رب السلع[3] ؛ فينبغي أن يكون القـول قولـه[4] في التأخير .

وإلى حلول الدين[5] بالموت أشار بقوله :

ص : والموت كالفَلَس .

حلول الدين المؤجل بالموت

ش : هذا هو المشهور[6]. وذهب **الـسيوري**[7] إلى أن المؤجـل لا يحـل بالموت.

قسمة تركة المفلس على القول بعدم حلول المؤجل بالموت

وأجري على قوله : **الفلس**[8] , وجه المشهور , أنه لو لم يحل بالموت لَزِم : إما تمكين الورثة من [قسمة التركة] [9] ، وإما عدم تمكينهم ، والأول باطـل ؛

(1) العتبية مع البيان (388/10) ، واسمها العتبية نسبةً لمؤلفها الفقيه أبي عبد الله محمد بن أحمـد القرطبي العتبي ، ت (255هـ) ، وتسمى : المستخرجة من الأسمعة ، وهي من الأمهات المعتمدة في المذهب المالكي . انظر : اصطلاح المذهب (152) .

(2) ع : يكون .

(3) س : السلعة .

(4) ف و س و ك : له .

(5) س : الأجل .

(6) المشهور هو : القول الذي قال به أكثر المالكية ، أو ما قوي دليله ، أو ما قاله ابن القاسـم ، ويقابله الشاذ . انظر : كشف النقاب الحاجب (62 و 84) ، المذهب المالكي (508) .

(7) أبو القاسم عبد الخالق بن عبد الوارث السيوري ، من فقهاء المالكية القيروانيين ، أخذ عن أبي بكر بن عبد الرحمن وأبي عمران الفاسي ، له تعليق على المدونة توفي سنة (460هـ) . انظر: ترتيب المدارك (8/65_66) ، الديباج المذهب (22/2) .

(8) س و ك : المفلس . وهذا خطأ .

(9) ح : القسمة للتركة .

لقوله تعالى : **مِن بعدِ وصيةٍ يوصى بِها أو دين** [1]، والثاني كذلك ؛ لما يلحق الجميع بسبب وقف التركة[2] من غير فائدة .

فرع [3]: ولو قال[4] الورثة : نحن نأتي بحميل[5] مليء [6]، ونؤدي[7] عند الأجل ، ومكنونا من قسم[8] التركة كلها[9] ، لم يكن لهم ذلك ، قاله **ابن نافع**[10] في **المبسوط** [11].

حلول دين الأكرية بالموت والفلس

فرع[12] : ويدخل في قوله : **يحل بالفلس** , دين الأكرية[1] ، وهو الذي أخذ من **المدونة**[2] من قوله : وإذا فُلس المكتري فصاحب الدابة أولى بالمتاع من الغرماء [3]؛ فإنه يقتضي تعجيل حقه .

---

(1) سورة النساء ، جزء من الآية (11) , والآية (12) .
(2) ع : الشركة . وهذا خطأ .
(3) انفردت ا ك .
(4) ك : قالت .
(5) ليست في ك ، والحميل من الحمالة ، وهي : التزام دين بحيث لا يسقط ، أو التزام طلب من عليه الدين لمن هو له . وهي بمعنى الكفالة والضمان . انظر : شرح حدود ابن عرفة (427/2) .
(6) المليء : هو الغني المقتدر . المصباح المنير (580) .
(7) ح : ويؤدي .
(8) ع و ح : قسمة .
(9) ليست في ك .
(10) أبو محمد ، عبد الله بن نافع الصائغ ، مفتي المالكية بالمدينة ، أخذ عن مالك وابن أبي ذئب ، يطلق عليه مع أشهب : القرينان ، أخذ عن مالك والليث بن سعد ، له شرح على الموطأ ، توفي سنة (206هـ) وقيل (207هـ) . انظر : التعريف بأصحاب مالك (45) .
(11) ألفه القاضي أبو إسحاق إسماعيل بن إسحاق المالكي (ت282هـ) ، وهو على طريقة المالكية البغداديين ، وهو من الكتب المعتمدة في المذهب المالكي ، وقد بلغ مؤلفه رتبة الاجتهاد . انظر : اصطلاح المذهب (154) .
(12) ليست في ك .

بيع منافع الدابة للغرماء بالنقد مع بقائه مطالبا بالكراء

ولا يصح أن يباع للغرماء منافع دابة بالنقد[4] يأخذونه ، ويبقى هو مطالباً بالكراء .

ومن قوله فيها أيضاً : إذا اكترى أرضاً فزرعها ثم فلس ، أنه[5] يحـاص[6] [الغرماء بالكراء] [7].[8]

المازري[9] : وذكر لي بعض أشياخي أن **عبد الوهاب**[1] نص عليه في **شرح الرسالة**[2] ، وكذلك[3] ذكر لي عن **المبسوط** ، ولم أقف على هذا[4] النقـل في

---

(1) الأكرية جمع كراء ، وهو الأجرة و الإجارة ، أكراه دابته أي آجره إياها . وعرفه ابن عرفـة فقال : هو (بيع منفعة ما لا يمكن نقله) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (524/2) .

، وانظر : لسان العرب (218/15) .

(2) هو المصدر الثاني للفقه المالكي _ بعد الموطأ _ ، وضع عليها المالكيـة شـروحا وتقييـدات وتعليقات وخدمات كثيرة ، مر تأليفه بمراحل ، وهو نتاج عمل الإمام مالـك ، وابـن القاسـم ، وسحنون ، وأصلها الأسدية لأسد بن الفرات ، يطلق عليها عدة أسماء ، منها : المختلطـة ، الأم ، الكتاب . انظر : اصطلاح المذهب (148) ، وتطلق المدونة ويراد ا تذيب المدونة للبراذعي . انظر : مواهب الجليل (34/1) ، اصطلاح المذهب (284_285) ، المذهب المالكي (500).

(3) تذيب المدونة (470/3) .

(4) ف و ح : بالتفرد .

(5) ليست في ك .

(6) من المحاصة ، وهي مشتقة من الحصة ، وهي النصيب ، يقال : أخذ حصته ، أي أخذ نصيبه ، وحاص الغرماء بالكراء أي أخذ كل واحد منهم نصيبه من الكراء ، وهكذا . انظر : لسان العـرب (14/7_ 15) .

(7) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

(8)

(9) أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي المازري ، يعرف بالإمام ، بلغ رتبة الاجتهاد ، أخذ عن اللخمي وأبي محمد الهروي ، شارك في عدة علوم ، كالحديث والأصول والطب ، له : المعلـم بفوائد مسلم ، شرح التلقين للقاضي عبد الوهاب ، شرح البرهان في أصول الفقه للجويني ، تـوفي سنة (536هـ) . انظر : الديباج (250/2_252) ، شجرة النور (127_128) .

النقل في هذين الكتابين ، ولكن عندي أن المسألة كالمنصوص فيها على قولين ؛ لأنه اختلف فيمن أكرى[5] داره خمس سنين[6] ، وقبض كراءها ، ومر عليه حول[7] : هل يزكي الجميع ، أو العام الأول فقط[8] ؟[9]

[وفي **المقدمات**[10]][11] : وإن اكترى الرجل داراً بالنقد ، أو[12] كان العرف[13] فيه النقد ، ففلس المكتري قبل أن يقبض الدار ، أو بعد أن قبض ،

---

(1) أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر المالكي البغدادي ، القاضي ، من أئمة المالكية ، أخذ عن ابن القصار وابن الجلاب والباقلاني ، له تآليف معتمدة في المذهب منها : المعونة ، التلقين ، الإشراف ، توفي بمصر سنة (422هـ) . انظر : ترتيب المدارك (7/220_227) ، الديباج (2/26_29) شجرة النور (103_104) .

(2) هو شرح على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، سلك فيه مسلك الإسهاب ، واشتهر بسببه عند علماء القيروان ومصر ؛ لمكانة الرسالة عندهم . انظر : مقدمة تحقيق غرر المقالة لابن حمامة (43) ، اصطلاح المذهب (274) .

(3) ليست في ع .

(4) انفردت ا ك .

(5) س : اكترى .

(6) ك : خمسين سنة .

(7) ك : سنة .

(8) ليست في س و لا ح .

(9) انظر : شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (4/44ب) . وقد نقله الشارح بالمعنى .

(10) هو كتاب المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات ، لابن رشد الجد ، جعل أبوابه تمهيدا لأبواب المدونة . انظر : مقدمة تحقيق المقدمات ، لمحمد حجي (1/9) ، اصطلاح المذهب (316) .

(11) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(12) ك : و .

(13) العرف لغةً : الشيء المألوف المستحسن ، واصطلاحاً : ما استقر في النفوس من جهة العقول ، وتلقته الطباع السليمة بالقبول . انظر : لسان العرب (9/239) ، النهاية لابن الأثير (3/97) .

وسكن بعض السكنى ، فأوجب **ابن القاسم**[1] في **المدونة** للمكري[2] المحاصة بكراء ما بقي من السكنى ، إذا شاء أن يسلمه . وله مثل ذلك في **العتبية**. [3]

وعلى قياس هذا : إن فلس قبل أن يقبض الدار ، فللمكتري أن يسلمها ، و[4]يحاص بجميع كرائه ، وهذا إنما يصح على قول **أشهب**[5] الذي يرى قبض أوائل الكراء قبضاً لجميع الكراء ، [وأما **ابن القاسم**[6] ، فالقياس على أصله أن يحاص الغرماء بما مضى ، ويأخذ داره ، ولا يكون له أن يسلمها ، ويحاص الغرماء بجميع الكراء .] [7]

ولو[8]لم يشترط في الكراء النقد ، ولا[9] كان العرف فيه النقد ، لوجب _ على المذهب المتقدم _ إذا[10] حاص أن يوقف ما وجب له[1] في المحاصة ؛ فكلما سكن شيئاً أخذ [بقدره من ذلك] [2].[3]

---

(1) أبو عبد الله عبد الرحمن بن القاسم العتقي المصري المالكي ، من كبار أصحاب مالك ، أخذ عن مالك والليث وابن وهب . له : سماع عن مالك ، كتاب المسائل في بيوع الآجال ، والمدونة ، توفي سنة (191هـ) . انظر : التعريف بأصحاب مالك (24) ، ترتيب المدارك (261_244/3) ، سير أعلام النبلاء (120/9) .

(2) ع و س و ح : للمكتري . والتصحيح من المقدمات .

(3) العتبية مع البيان (423_422/10) .

(4) س : أو .

(5) أبو عمرو مسكين بن عبد العزيز بن داود العامري المصري المالك ، وأشهب لقب له ، انتهت له رئاسة المذهب في مصر بعد ابن القاسم ، أخذ عن مالك والليث ، توفي سنة (204 هـ) . انظر : التعريف بأصحاب مالك (29) ، ترتيب المدارك (271_262/3) ، شجرة النور (59) .

(6) (ابن القاسم) ، ليست في ع .

(7) ما بين المعقوفتين ليس في ح .

(8) ليست في س .

(9) س : لو ؛ فيكون ابتداء لمسألة أخرى .

(10) ح : وإذا .

ص : والبعيد الغيبة ؛[لا يعرف تقدم] (4) ملائه ، يفلس ، وقال أشهب : ولو كان عرف .

تفليس الغريم البعيد الغيبة

ش : يعني أن الغريم إذا كان بعيد الغيبة[5] ، إن لم يعرف له تقدم مـلاء ، فإنه[6] يفلس ، فإن عرف ذلك ، فالمشهور أنه لا يفلس ، **خلافاً / لأشهب** ، وقد نقل **ابن يونس**[7] وغيره قول **أشهب** كما نقله **المصنف** . 160ب

و[8]قول **ع**[9] : _ إن في نقل **المصنف** له نقصاً ؛ لأنه لا يؤخذ منـه أنـه يحكم[10] [بفلسه ، ولو عرف ملأوه _ ، ليس بظاهر .

(1) ليست في س .

(2) ع : أخذ منه بقدر ذلك .

(3) المقدمات (329/2) .

(4) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(5) الغيبة البعيدة إذا كانت مسيرة شهر ونحوه فأكثر ، والمتوسطة عشرة أيام ونحوها ، واليـسيرة دون ذلك . انظر : مواهب الجليل (38/5) .

(6) ع : أنه .

(7) أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي المالكي ، فقيه فرضي ، برع في الحساب ، أخذ عن أبي الحسن الحصائري وعتيق الفرضي ، له : كتاب في الفرائض ، الجامع ، وقد جمع فيـه المدونة مع إضافات عليها من غيرها من الأمهات ، توفي سنة (451هـ) . انظر : ترتيب المدارك (114/8) ، شجرة النور (111) .

(8) س : وفي قول .

(9) (**ع**) : هو اصطلاح مشى عليه الشارح ، ويقصد به ابن عبد السلام ، وهو أبو عبد الله محمد بن عبد السلام بن يونس التونسي الهواري ، قاضي الجماعة بتونس ، أخذ عن أبي العباس البطـرني والمعمر بن هارون ، له : تنبيه الطالب لفهم ابن الحاجب ، ينقل عنه الشارح كثيرا ، توفي بالطاعون سنة (749هـ) . انظر : الديباج المذهب (329/2_230) ، شجرة النور (210) .

(10) ك : حكم .

وقال **أصبغ**[1] بالمشهور استحساناً[2] ، والقياس عنده قول **أشهـب**.

أصبغ[3]: ويكتب] [4] بتفليسه حيث هو ؛ ليستتم عليه ذلك بالموضع الذي هو فيه .

ابن يونس : وفي قول **أصبغ** نظر ؛ لأن **أشهب** إنما فلّسه _ وإن كان مليئاً _ في غيبته ؛ لإمكان تلف المال ، فإذا وصل إليه فكيف يحل المؤجل عليه وهـو مليء ؟! [انتهى . [5] وأجيب بأن **أصبغ** رءاه حكماً مضى ؛ فلا يرتفع .] [6]

من فلس في غيبته ثم قدم مليئاً

فرع مرتب على المشهور : فإن فلس ثم قدم مليئاً ، فلا شك في أخذ من قد حل دينه . وأما من لم يحل دينه فاختلف : هل يأخذ أيضاً حقه ؛ لأنـه حكـم مضى ؟ وهو ظاهر[7] قول **أصبغ** ، أو لا يأخذه إلا بعد أجله ؟ لأن الغيب قـد

(1) أبو عبد الله أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع المصري المالكي ، فقيه محدث ، أخذ عـن ابـن القاسم وأشهب وابن وهب ، له : تفسير الموطأ ، آداب الصيام ، توفي سنة (225هـ) . انظـر : ترتيب المدارك (4/17_22) ، الديباج (1/297_301) .

(2) الاستحسان _ عند المالكية _ هو : القول بأقوى الدليلين لاعتبار ؛ بأن تكون المسألة متـرددة بين أصلين ، هي بأحدهما أشبه وأقرب ، ولكن تحمل على الأصل الآخر لأجل مرجح جعل إلحـاق المسألة بالأصل البعيد أولى منه بالأصل القريب . انظر : الحدود للباجي (65_68) ، كشف النقاب الحاجب (125) .

(3) ليست في ك .

(4) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(5) الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق جمعان الغامدي (2/661) .

(6) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

(7) الظاهر هو : (المعنى الذي يسبق إلى فهم السامع من المعاني التي يحملها اللفـظ) . الحـدود للباجي (43) . وانظر :كشف النقاب (96) ، تقريب الوصول (162) .

كشف خلاف [ما قد قُضي به] [1] ؛ فصار كحكم[2] تبين خطـؤه ، وهـو[3] اختيار[4] بعض المحققين[5] .

[وقال [6] **ع** : الأول أقرب ؛ لأن الحاكم حين قضى بالمحاصة كان مجوزاً لما قد ظهر الآن] [7] ، وأيضاً فهو حكم واحد ، وقد وقع الاتفاق[8] على أن[9] من قبض شيئاً من دينه المؤجل , لايرد ذلك ؛ فكذلك[10] ما بقي .

تفليس بعيد الغيبة إذا قدم دون ماله

أما لو حضر الغريم وغاب المال ؛ فإن ذلك يوجب تفلـيس الغـريم ، إذا كانت غيبة المال بعيدة .

تفليس الغائب القريب

وفهم من قول **المصنف** : **والبعيد** ، أنه لو كان قريباً لم يفلس ، بل يكشف عن حاله ، وهكذا في **العتبية**[11] **والواضحة**[1] **[لابن القاسم]**[2] .

---

(1) س : ما مضى به ، وفي ح : ما مضى ، وفي ك و ع : ما قضي به .

(2) س : كحاكم .

(3) ع : هذا .

(4) الاختيار و المختار : (ما اختاره بعض الأئمة لدليل رجحه به) . انظـر : كـشف النقـاب (122) .

(5) المحقق مأخوذة من أحق الأمر ويحقه ، أي كان منه على يقين . لـسان العـرب (49/10) ، وهي رتبة من مراتب العلماء تدل على تمكنهم ورسوخهم في العلم وضبطهم له .

(6) ليست في ح .

(7) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

(8) الاتفاق يقصد به غالباً : اتفاق علماء المذهب المالكي ، وقد يراد به الإجماع . انظر : كـشف النقاب (114_117) ، مواهب الجليل (40/1) .

(9) ليست ي ع .

(10) ليست في س .

(11) العتبية مع البيان (464/10) .

ضابط الغيبة القريبة

وحد[3] القريب فيهما بالأيام اليسيرة[4] . قال في **البيان**[5] : ولا خلاف في ذلك .

قال[6] : وخلاف **ابن القاسم وأشهب** إنما هو عندي فيما إذا[7] كان على مسيرة العشرة أيام ونحوها ، وأما إن[8] كان على مسيرة الشهر ونحوه ، فلا خلاف في وجوب تفليسه ، وإن علم ملاؤه .[9]

الاستئناء ببيع عروض الغائب

فرع : وهل يستأنى ببيع عروض الغائب ؛ خشية أن يكون عليه دين آخر ؟ أما البعيد الغيبة ، فلا خلاف في الاستئناء في حقه ، وأما القريب **فلمالك** في

---

(1) الواضحة في الفقه والسنن ، من الكتب الأمهات في الفقه المالكي ، ألفه عبد الملك بن حبيب الأندلسي ت (238هـ) ، لقي قبولاً كبيراً لدى العلماء . انظر : الديباج المذهب (11/2) ، اصطلاح المذهب (111_115) .

(2) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

(3) ف : حكم .

(4) ليست في ك .

(5) هو كتاب البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة ، لابن رشد الجد (ت520هـ) ، من كتب المالكية المعتمدة ، وضعه على كتاب المستخرجة (العتبية) للعتبي ، وعنوانه يدل على عمله في الكتاب ؛ فقد بين ، وحصل ، وشرح ، ووجه ، وعلل ، وغير ذلك . انظر : مقدمة تحقيق البيان والتحصيل لمحمد حجي (5/1_11) ، اصطلاح المذهب (318_320) .

(6) ليست في ع .

(7) انفردت ا ك .

(8) ع : إذا .

(9) البيان (465/10) .

رواية **ابن وهب**[1] ، في بعض روايات **المدونة** : إنه[2] لا يستأنى به ؛ لأن له ذمة ، وقال **ابن القاسم** : يستأنى به كالميت .[3]

ص : ولو مكنهم الغريم من ماله ، فباعوه واقتسموه ، ثم داين[4] **آخرين**[5] **، فليس للأولين الدخول فيه ، إلا أن يكون فيه فضل ربح**[6] **؛ كتفليس**[7] **السلطان .**

دخول الغرماء فيما أخذه من غيرهم

ش : يعني إذا اتفق الغريم وأرباب الديون على أخذ ما في يد الغريم والتحاصص فيه ، وفعلوا ذلك من غير رفع إلى الحاكم ، ثم تداين هذا الغريم من قوم آخرين ، فليس للأولين أن يدخلوا في أثمان ما أخذه[8] من الآخرين ، إلا أن يفضل عن دين الآخرين فضل .

وقوله : **كتفليس السلطان** , تشبيه ؛ لإفادة الحكم ؛ لأنه لم يتقدم له[9] هذا الحكم في تفليس السلطان[1] ، وهو ظاهر التصور .

---

(1) أبو محمد عبد الله بن وهب بن مسلم القرشي الفهري مولاهم ، أخذ عن مالك ، وصحبه عشرين سنة ، وأخذ عن الليث ، وكان مالك يطلق عليه : الفقيه . له : الموطأ الكبير ، الجامع الكبير ، المناسك ، توفي بمصر سنة (197هـ) . انظر : التعريف بأصحاب مالك (14_15) ، ترتيب المدارك (228/3_243) ، شجرة النور (58_59) .

(2) انفردت ا ك .

(3) انظر : البيان والتحصيل (380/10_381) .

(4) س وك : تداين .

(5) ليست في ف ولا س ولا ك .

(6) من ح و المطبوع .

(7) ك : فكتفليس ؛ بالفاء ، وكذا في الموضع التالي ؛ على أ ا جواب شرط .

(8) ف و س : أخذوه .

(9) ليست في ك .

ص : وللحجرِ أربعةُ أحكَامٍ : الأولُ[2] **: منع التـصرفِ فِـي المـال الموجودِ .**

أحكام الحجر

ش : [**ال** ، في] [3] : **الحجر** ، للعهد ، أي لحجر المفلس أربعة أحكام :

منع التصرف في المال الذي معه

الأول : منع التصرف في المال الموجود ؛ احترازاً ممـا إذا[4] لم يوجـد ؛ فإنه[5] لا يمنع ، كالتزامه عطيةَ[6] شيءٍ إن ملكه ، اللهم إلا أن يملكه ودينهم باقٍ ؛ فلهم حينئذ المنع .

التصرف الذي يمنع منه المحجور عليه

ومراد **المصنف** بالمنع من التصرف هو التصرف الخاص ، وهـو التـبرع ؛ لقوله بعد هذا : **وفي معاملته** . لكن إن أراد هذا دخل عليه النكاح ؛ فإنه ممنوع من التزويج في المال الذي فلس فيه ، قاله في **المدونة** .[7] قال[8] : وله أن يتزوج فيما أفاد بعده .

161أ

ع : [وظاهرها وظاهر] [9] **العتبية** , أن له / أن يتزوج قبل التفليـس .

---

(1) المراد بالسلطان الحاكم أو القاضي ، وقد تكلم المصنف من بداية باب التفليس علـى تفلـيس القاضي للمدين ولم يتعرض لهذه المسألة .

(2) من المطبوع .

(3) س : أي .

(4) ليست في ك .

(5) ع : لأنه .

(6) هنا في ع : من .

والعطية هي : (تمليك متمولٍ بغير عوض ، إنشاءً) . حدود ابـن عرفـة مـع شـرح الرصـاع (459/2). و (إنشاءً) ، لإخراج التمليك بالاستحقاق ؛ مثل الإرث .

(7) (236/5) .

(8) ليست في س .

(9) ف و ح : وظاهرها ظاهر العتبية . وفي ع : وظاهر مافي العتبية .

ابن رشد[1] : هذا إذا تزوج من يشبه[2] حاله ، وأصدقها مثل صـداقها ، ولو كان أكثر لكان غرماؤه أولى ، وترجع هي به[3] عليـه .

إقامة المحجور عليه من السوق

واختلف : هل يقام المفلس من السوق ؛ لئلا يغتر الناس بالبيع منـه ؟ فقال **مالك** في **الموازية** _ فيمن تعمد إتلاف أموال الناس _ : يقام من السوق ، كما قال[4] في السفيه إذا حجر عليه ، وقال **مطرف** [5] **وابـن الماجـشون**[6] ، في **الواضحة** : و[7]المفلس لا يقام للناس . **اللخمي** : وهذا أحسن فيمن لم يتعمـد إتلاف[8] ذلك .

---

(1) أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المالكي الأندلسي ، الفقيه ، صـاحب التـصانيف المعتمدة ، أخذ عن أبي جعفر بن رزق والجياني وأبي عبد الله بن فرج ، ولي قضاء الجماعـة ، لـه : المقدمات الممهدات ، البيان والتحصيل ، الفتاوى . توفي سنة (520هـ) . انظر : الديباج المذهب (250_248/2) ، شجرة النور (129) .

(2) هكذا في جميع النسخ ، ولعل الصواب : تشبه .

(3) ليست في س .

(4) ف : يقال .

(5) أبو مصعب ، مطرف بن عبد الله بن سليمان اليساري الهلالي ، أخذ عن مالك وأبي الزنـاد ، وكان من المقدمين من أصحابه , وكان أصم ، توفي سنة (220هـ) ، وقيل (214هـ) . انظر : التعريف بأصحاب مالك (59) ، ترتيب المدارك (135_133/3) .

(6) أبو مروان عبد الملك بن عبد العزيز بن الماجشون المدني ، عالم فقيه ، أخذ عن أبيه وعن مالك وأبي حازم ، تصدر للفتوى ، توفي سنة (212هـ) وقيل (214هـ) . انظر : التعريف بأصحاب مالك (52) ، ترتيب المدارك (144_136/3) ، شجرة النور (56) .

(7) ك : في .

(8) ف و س : تلف . وليست في ح .

مكاتبة المفلس

فرعان ، الأول : اختلف في الكتابة [1]، فقيل : من ناحية العتق[2] فترد[3] ، وقيل : من ناحية البيع فتمضي .

اللخمي : وأرى أن ينظر في قيمته مكاتباً[4] ، فإن كانت كقيمته رقيقـاً مضت مطلقاً ، إلا أن يتعذر بيع المكاتب ، وكذلك إن كانت قيمتـه مكاتبـاً أبخس ، إلا [أ ا توفي][5] بالدين ، وإن كانت لا تفي[6] ردت ، إن كانت بعد الحجر أو قبل ، وكان البخس لتخفيف[7] في الكتابة لما يرجو من الولاء ، لا إن كانت[8] قبله في حسن النظر لكثرة النجوم[9] ، كمن باع سلعة[10] بـثمن إلى أجل ، وكان بيع ذلك[11] الدين لا يوفي الثمن لو بيعت على النقد ، فإنه لا يرد . انتهى[12] . وهذا إنما يأتي إذا أجرينا الكتابة مجرى البيع .

---

(1) الكتابة : هي (عتق على مال مؤجل من العبد ، موقوف على أدائه) . حدود ابن عرفة مـع شرح الرصاع (676/2) .

(2) العتق : هو (رفع ملك حقيقي _ لا بسباء محرم _ عن آدمي حي) . حدود ابن عرفة مـع شرح الرصاع (661/2) .

(3) ليست في س .

(4) المكاتب : هو العبد الذي يكاتبه سيده ، والمكاتبة : (هي أن يكاتب الرجل عبد أو أمته علـى مال منجم ، ويكتب العبد عليه أنه يعتق إذا أدى النجوم) المصباح المنير (525) .

(5) ف و ع و ك : أنه يوفي . وفي س : أنه توفي .

(6) هكذا في ع ، وسائر النسخ : لا توفي .

(7) س و ح : كتخفيف .

(8) س : كان .

(9) نجوم الكتابة هي : القدر المحدد من المال الذي يدفعه العبد لسيده لشراء نفسه في أوقات معينة . وهي أقساط الكتابة .

(10) (السلعة : اسم يطلق على جميع الأمتعة) . غرر المقالة (213) .

(11) ليست في ف .

(12) ك : شيئاً .

تصرفات من أحاط الدين بماله قبل أن يفلس

الثاني ، قال في **المدونة** : ورهن[1] من أحاط الدين بماله وبيعه وقضاؤه جائز[2] , ما لم يفلس **،** وقد[3] كان **مالك** يقول : إذا تبين فلسه فليس له ذلك ، ويدخل الغرماء معه فيه . وليس بشيء ، وعلى الأول جماعة الناس .[4]

وحكى في **المقدمات** ثالثاً : بجواز[5] قضائه لبعض[6] غرمائه , دون رهنه.[7] أما لو قضى جميع ما بيده لأحد غرمائه ، فأشار **السيوري** إلى أن[8] ذلك لا يختلف في رده ، [وأفتى بذلك] [9] . وإنما اختلف إذا قضى البعض .

[وقال] [10] بعض **القرويين** : [إنه يتفق] [11] على رده إذا عجله لبعضهم قبل أجله .

ص: وفي معاملته ، ثالثها : بالنقد لا بالنسيئة ، ورابعها : بما يبقى [لا بما يذهب] [1] .

---

(1) الرهن : هو (مالٌ قبضه توثق به في دين) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (409/2) .
(2) الجائز : (يستعمل فيما لا إثم فيه) . الحدود للباجي (59) .
(3) ليست في ع .
(4) المدونة (209/5_210) تذيب المدونة (623/3_624) .
(5) الجواز معناه : الإباحة , والمباح ما لم يكن في فعله ثواب ولا في تركه عقاب . انظر : المقدمات (64/1) ، شرح تنقيح الفصول (70_71) ، مواهب الجليل (40/1) .
(6) هكذا في ع ، وفي سائر النسخ : لأحد .
(7) (320/2) . وقال بعد ذكره هذا القول : (وهو قائم من المدونة بدليل) .
(8) ليست في س .
(9) ما بين المعقوفتين ليس في ك .
(10) ك : وكذلك قال .
(11) ك : اتفق . و : إنه ، ليست في ع .

ش : تصوره ظاهر . والذي اقتصر عليه **اللخمي والمازري** [**وابن شاس**][2] : أن بيعه وشراءه لا يمضي .[3] وفي **الجلاب**[4] : إن[5] بيع المفلس وابتياعه جائز , ما لم يحاب[6].

ولم أقف على[7] غير هذين القولين[8] ، على[1] أن بعض من تكلم على **الجلاب** أوّله : بأن مراده من ظهر عليه الفلس قبل أن يحجر الحاكم عليه . قال :

---

(1) ما بين المعقوفتين ليس في ف .

(2) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

وابن شاس هو: أبو محمد عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي ، من فقهاء المالكية المحققين ، اعتنى كثيراً بالحديث ، له : الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ، مات مجاهداً في دمياط بمصر سنة (616هـ) ، وقيل (610هـ) . انظر : سير أعلام النبلاء للذهبي (99/22) ، شجرة النور (165) ، مقدمة تحقيق عقد الجواهر (17/1_26) .

(3) شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (18/4أ) . الجواهر (608/2) . وعبارته : (والبيع بالمحاباة في معنى التبرع ، أما ما كان منه من غير محاباة فهو موقوف على إجازة الغرماء) .

(4) أبو القاسم عبد الله بن الحسين بن الجلاب المالكي العراقي ، فقيه أصولي ، أخذ عن الأبهري ، له كتاب في مسائل الخلاف ، كتاب التفريع ، وهو كتاب قصد فيه الجلاب إلى التأصيل والتفريع والاختصار ، وهو المقصود بقول الشارح : الجلاب ؛ فقد سمى الكتاب باسم مؤلفه ، وقد توفي الجلاب بعد أدائه الحج سنة (378هـ) . انظر : ترتيب الدارك (216/2) ، شجرة النور (92) ، اصطلاح المذهب (234_237) .

(5) ليست في ع .

(6) انظر : التفريع (254/2) ، وعبارته : (وبيع المفلس وابتياعه جائز على غرمائه ، إذا لم يحاب في بيعه وشرائه) .

والمحاباة : هي (البيع بدون ثمن المثل) تحرير ألفاظ التنبيه (241) ، وهي المسامحة ، أو إعطاء الشيء دون أخذ عوض . من الحباء ، وهو العطاء بلا من ولاجزاء ؛ فكأنه أعطاه بلامقابل . المصباح المنير (120) ، لسان العرب (162/14) .

(7) ليست في ح .

(8) ليست في ك .

وأما إن حجر عليه فلا يجوز تصرفه ألبتة . ولا خلاف في جواز بيعه إذا لم يحجر عليه ، بشرط أن لا يحابي . قاله في **المقدمات** .[2]

ع : ولست على وثوق من نسبة هذه الأقوال للمذهب ، بل رأيـت مـن الحفّاظ من ينكرها ، والأول[3] منها هو المعروف[4] في المذهب ، ولو صح بيعـه وشراؤه لما كان للحجر عليه كبير فائدة .

وإنما حكيت هذه الأقوال في مستغرق الذمة بالحرام والمغصوب[5] _ علـى القول بأن حكمه حكم من أحاط الدين[6] بماله ، لا حكم المفلـس _ ، وهـو الأظهر[7] . ومنهم من رأى أن[8] حكمه حكم المفلس ؛ فمنع من معاملته مطلقاً . هكذا حرره[9] بعض **المحررين**[10] من **الشيوخ** .

---

(1) س : إلا .

(2) (320/2) .

(3) هامش ع : الثاني .

(4) المعروف : هو الرواية الثابتة عن الإمام مالك ، ومقابله المنكر وهو الرواية التي لم تثبت عنـه . انظر : كشف النقاب (110) وما بعدها .

(5) ف و س : الغصوب .
والغصب هو : (أخذ مالٍ غير منفعة ؛ ظلماً قهراً لا لخوف قتال) . حدود ابن عرفة مـع شـرح الرصاع (466/2) .

(6) ليست في ح .

(7) الأظهر : يراد به الأظهر من حيث الدليل ، ويراد به ما يقابل الظاهر حين يوجد قول دونه في الظهور . انظر : كشف النقاب (96_97) .

(8) انفردت ا ع .

(9) ح : قرره .

(10) س : المحققين .

ص : ويمضِي عِتق أم ولَدِهِ ، ورده المُغيرةُ .

عتق المفلس لأم ولده

ش : أمضاه **ابن القاسم** في **الكتاب**[1]، ورده **المغيرة**[2] ، وقـال : لـيس هو[3] كطلاقه[4] لزوجته ، بل هي كرقيقه ؛ لارتفاقه ا ، ومنشأ الخلاف : هل هي كالزوجة ؟ لأنه ليس له فيها إلا الاستمتاع ، أو كالأمة ؟ لأن فيها شائبة من الرق ، ولأن أرش[5] جنايتها[6] للسيـد .

وفهم من قوله : **يمضي عتق أم ولده**[7] ، أنه لا ينبغي للمفلس أن يقـدم على ذلك ابتداءً ، وهذا مقيد بأم الولد[8] التي[9] أولدها قبل الحجر / ، وأما لو أولدها بعده فيرد عتقها ؛ لأ ا تباع إذا وضعت دون ولدها . 161ب

---

(1) الكتاب مصطلح يراد به المدونة ، وكذلك يطلق عليها : الأم . انظـر : مواهـب الجليـل (34/1) ، اصطلاح المذهب (284_285) ، المذهب المالكي (500) .

(2) المغيرة بن عبد الرحمن المخزومي ، من الطبقة الأولى من أصحاب مالك ، كان مرجع الفتـوى بعد مالك ، وكان يفتي في حياة مالك ، توفي سنة (188هـ) ، وقال ابن عبد البر : تـوفي سـنة (186هـ) . انظر : التعريف بأصحاب مالك (35) ، ترتيب المدارك (3/2_8) .

(3) ع : هذا .

(4) الطلاق : هو (صفة حكمية ترفع حليةَ متعة الزوج بزوجته ، موجباً تكررها _ مرتين للحر ، ومرةً لذي رق _ حرمتها عليه ، قبل زوج) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (271/1) .

(5) الأرش هو : دية الجراحات غير المقدرة ، وهو أيضاً : ما يأخذه المشتري من البائع إذا اطلـع على عيب في المبيع واختار إمساك المبيع ، وأصل معناه الفساد ، واستعمل في العيوب لأ ا نوع مـن الفساد في الشيء. المصباح المنير (12) , لسان العرب (263/6) .

(6) الجناية : هي (الإتلاف الموجب للقصاص) . حاشية الدسوقي (246/4) .

(7) ك : الولد .

(8) أم الولد هي : (الحر حملها من وطء مالكها عليه جبرا) ، أو هي : الأمة التي حملت من سيدها الحر . شرح حدود ابن عرفة (2/ 679) ، القاموس الفقهي (25) .

(9) ك : الذي .

إتباع أم الولد المعتقة مالَها

ص : وفي إتباعها مالَها _ إذا لم يكن يسيراً _ قولان .

ش : يعني إذا فرعنا على المشهور من إمضاء العتق ، فإن لم يستثن السيد مالها **فلمالك** في **الموازية** : يتبعها ؛ لأن السيد باعتبارها غير مفلس ، وقال **ابن القاسم** : لا يتبعها ، إلا أن يكون يسيراً ؛ لأن الغرماء إنما لم يكن لهم ردها ؛ لأنه لا منفعة لهم فيها بخلاف مالها .

تصرف المحجور عليه في المال الحادث

ص : وتصرفُه[1] شارطاً : أنْ يقْضِي [مِن غَير] [2] ما حجِر علَيهِ فِيهِ , صحِيح .

ش : يعني إذا اشترى شيئاً على أن يقضي ثمنه من غير ما حجر عليه فيه[3]، بل مما يطرأ ، جاز ؛ إذ ليس فيه إتلاف على الغرماء .

خ[4] : وانظر في هذا ؛ فإن فيه البيع لأجل مجهول ، وقابِلْه بما قالوه : إنه[5] لو تزوجها إلى ميسرته ، إنه لا يجوز . وقد تقدم أن **شيخنا**[6] _ رحمه الله _ أخذ من هذا أنه لا يجوز أن يشتري سلعة بشرط أن يدفع ثمنها إذا فتح الله ، فانظر ذلك .

---

(1) ك : وشراؤه .

(2) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(3) انفردت بها س .

(4) خ : هذا مصطلح عند الشارح يقصد به نفسه . انظر : التوضيح بتحقيق الهويمل (1/ 19) .

(5) ليست في س .

(6) أبو محمد عبد الله بن محمد بن سليمان المنوفي المصري ، فقيه إمام ، أخذ عن القويبع والزوواي وابن الحاج ، توفي سنة (749هـ) . انظر : مناقب المنوفي للشيخ خليل ، شجرة النور (205) ، المذهب المالكي للمامي (495).

ص : وكَذَلِك طَلَاقُه ، وخلْعه ، واسِتِيفَاءُ القَصاص ، وعفْوه[1] .

تصرفات المحجور عليه غير المالية

ش : يعني وكذلك تصح تصرفاته غير المالية ، كطلاقه ، وأحرى خلعه[2] لأخذه فيه مالاً ، وذلك أنفع للغرماء .

وله أن يستوفي القصاص[3] الذي وجب له , إما[4] بسبب جناية عليه أو على وليه ، وله أن يعفو عن الجاني ، ولا إشكال في هذا على قول **ابن القاسم** ؛ الذي يرى أن موجب العمد[5] قود[6] كله . وأما على قول **أشهب** الذي يرى أن الواجب الخيار للولي[7] بين القصاص والدية[8] ، فقد غمزه بعضهم .

والأظهر أنه لا إشكال فيه على قاعدة المذهب ؛ لقولهم[9] : إنه لا يجبر على انتزاع مال أم ولده ومدبرته[10] .

---

(1) المطبوع : وغيره .

(2) ح : غيره .

و الخلع : هو (عقد معاوضة على البضع ؛ تملك به المرأة نفسها ، ويملك به الزوج العوض) شرح الرصاع على حدود ابن عرفة (275/1) .

(3) القصاص : القطع والمماثلة ، فالقطع لأنه يقطع الخصومات ، والمماثلة لأن المقتص يتبع جناية الجاني فيأخذ مثلها . تحرير ألفاظ التنبيه (293) .

(4) ليست في س .

(5) العمد : هو (ما قصد به إتلاف النفس بآلة تقتل غالباً ، أو بإصابة مقْتل ... ، وشدة الضغط والخنق ... ، أو يطِّبق عليه بيتاً ، وبمنعه الغذاء حتى يموت جوعاً) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (613/2) بتصرف .

(6) القود بمعنى القصاص ؛ يقاد منه أي يقتص منه . انظر : غرر المقالة (238) .

(7) ف : الوالي .

(8) الدية : أي قيمة القتيل ، وهي خفيفة الياء . غرر المقالة (235) . أو هي : (مال يجب بقتل آدمي حر ، أو بجرحه ، مقدراً شرعاً لا باجتهاد) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (621/2) .

(9) ع : على قولهم . وفي س : كقولهم .

(10) هكذا في س ، وفي سائر النسخ : مدبره .

ووقع في بعض النسخ عوض : **عفوه , وغيره** ؛ فيعني بـه كاسـتلحاق[1] النسب واللعان[2] . والله أعلم .

ص : ويقْبلُ إقْراره ِفي الْمجلِس أو عن قُربٍ .

إقرار المحجور عليه بدين

ش : يعني أن إقرار[3] الغريم إما بدين في ذمته أو بمعين .

وبدأ بالدين ، وذكر أنه يقبل إقراره في مجلس التفليس أوبالقرب منه ، ولا يقبل مع البعد ؛ للتهمة ، وقيل : في ا لمس وقربه ؛ لأن الغالب في حق من يعامل الناس أنه لا يستحضر جميع ما عليه ، [إلا أن يتفكر] [4] .

ع : وظاهر كلامه أنه يقبل في ا لمس وبالقرب منه ؛ سواء كـان الـدين الذي فلس به ثبت ببينة أو بإقرار ، وهو اختيار بعض **الـشيوخ** ، و[5]الظـاهر عندي ؛ لأن [6] الغالب عدم استحضاره لجميع الدين في وقت واحـد . لكـن

والمدبر هو : (المعتق من ثلث مالكه بعد موته بعتق لازم) . حدود ابن عرفة مع شـرح الرصـاع (673/2_675) .

(1) الاستلحاق : هو (ادعاء المدعي أنه أب لغيره) . حدود ابن عرفـة مـع شـرح الرصـاع (446/2).

(2) اللعان هو : (حلف الزوج على زنا زوجته أو نفي حملها اللازم له ، وحلفها على تكذيبه إن أوجب نكولها حدها بحكم قاض) . شرح حدود ابن عرفة (301/2) .

(3) الإقرار : هو (خبر يوجب حكم صدقه على قائله فقط ؛ بلفظه أو لفظ نائبه) . حدود ابـن عرفة مع شرح الرصاع (443/2) .

(4) ح و ع : إلا بتفكر . وفي س : إلا متفكراً .

(5) ليست في ف .

(6) س : أن ؛ فيكون قوله : والظاهر ، ابتداءً لجملة جديدة .

الذي نص عليه **محمد**[1] ، وحملوا عليه **المدونة** : أن هذا خاص بما إذا ثبت الدين بإقراره . وإن كان ببينة فإنه لا يقبل وإن كان في ا لس .

ولـ**مالك** في **الموازية** قول ثالث : إن من أقر له المفلس ، إن كان يعلم منه إليه تعاط[2] ومداينة وخلطة[3] ، حلف المقر له ، ودخل في الحصاص مع من له بينة ، وزاد بعضهم رابعاً : إنه يقبل ما لم يحز[4] عنه المال ؛ لأنه حينئـذ كـالرهن[5] للغرماء .

إقرار المحجور عليه بدين قبل التفليس

وفهم من كلام **المصنف** أنه إذا أقر قبل التفليس أنه يقبل ؛ لأنه إذا قبـل في مجلس التفليس فأحرى قبله .

قال في **المقدمات** : ولا خلاف في ذلك ، إن[6] كان المقر له لا يتهم عليه ، وفي المتهم عليه خلاف [7]، وكذلك حكى **اللخمي** ، وقـال : عـدم الجـواز أحسن.

ر[1] : ونزلت[2] عندنا **بقفصة**[3] ، وكتب فيها **قاضي الجماعـة**[4] بمـا اختاره **اللخمي** من البطلان[5] .

---

(1) هو ابن المواز .

(2) ك : تعاض .

(3) الخلطة : هي (حالة ترفع بعد توجه الدعوى على المدعى عليه) . حدود ابن عرفة مع شـرح الرصاع (612/2) . وهي في الأصل : المشاركة ، وتداخل أجزاء الأشياء بعـضها في بعـض . المصباح المنير (177) .

(4) ف و ع و ح : يجز ، بالجيم .

(5) الرهن هو : (مال قبضه توثق به في دين) ؛ أي هو المال الذي يجعل وثيقة يضمن ا صاحب الدين دينه . شرح حدود ابن عرفة (409/2) .

(6) ك : إذا .

(7) (320/2) .

(1) ر: هذا مصطلح عند الشارح ، ويقصد به : ابن راشد القفصي ، وهو : أبو عبد الله ، محمد بن عبد الله بن راشد القفصي ، فقيه متقن ، مشارك في العربية ، أخذ عن القاضي الأبياري وابن دقيـق العيد ، تولى قضاء قفصة ، له : المذهب في ضبط مسائل المذهب ، الفائق في الأحكـام والوثـائق ، الشهاب الثاقب شرح مختصر ابن الحاجب ، وغيرها ، توفي سنة (736هـ) . انظـر : الـديباج المذهب (2/328_329) ، شجرة النور (207_208) .

(2) النازلة في الأصل تطلق على الواقعة الشديد ، ثم أطلقت على ما يجـد مـن أحـوال النـاس وتصرفاتم مما لم يشتهر في زمن الوحي ، ويحتاجون لمعرفة حكمه شرعاً . انظر : الكليات للكفوي (910) ،

(3) بفتح القاف وسكون الفاء وفتح الصاد ، بلدة في تونس ، شمال أفريقية ، بين القيروان وقابس ، مشهورة بالواحات والعيون والحدائق والنخيل . انظر : مراصد الاطـلاع (3/1113) ، الـروض المعطار (477_479).

(4) قاضي الجماعة : هذا المصطلح يدل على إحدى الوظائف الشرعية التي يتولاها القاضي ، وهي مثل قاضي القضاة ، ورئيس القضاة ؛ فالجماعة : أي جماعة القضاة ، واشتهر بإطلاقهـا أصـحاب المذهب المالكي ، ولاسيما في الأندلس وشمال أفريقيا ، ولم يسموا بقاضي القضاة لورود حديث يذم هذه التسمية . انظر : صبح الأعشى للقلقشندي (5/140) ، مقدمة تحقيق معين الحكام لابن عبـد الرفيع (81_85) ، مقدمة تحقيق المسائل الفقهية لابن قداح الهواري (28) .

وقد تولى هذه الخطة كثير من القضاة في تونس ، ولم يبين ابن راشد هنا من هو قاضي الجماعة الذي يقصده ، ولعله أحد الذين تولوا هذه الخطة في حياة ابن راشد ، والذين وقفت عليهم هم :

1. أبو عبد الله محمد بن إبراهيم اللواتي الذي تولى قضاء الجماعة للمـرة الثانيـة مـن عـام (667هـ) وتوفي سنة (683هـ) .
2. أبو القاسم ابن مسافر المتوفى سنة (691هـ) .
3. ابن عبد الرفيع الذي تولى قضاء الجماعة من عام (699هـ) .
4. أبو عمر بن قداح الهواري حتى وفاته عام (734هـ) .

(5) البطلان : ضد الصحة ، وهو ما أدى إلى طلب الإعادة في العبادات وعدم ترتب آثار العقد في المعاملات . انظر : شرح تنقيح الفصول (76) .

خ : وفي الاتفاق _ الذي حكاه في **المقدمات** _ نظـر ؛ فقـد حكـى **المازري**[1] وغيره : أنه وقع **لابن نافع** في **المبسوط** أنه لا يجوز إقرار من تبين فلسه ، وإن لم يضرب على يديه .

162أ
ضابط التفليس المانع من قبول الإقرار

ابن رشد : وحد التفليس / الذي يمنع قبولَ إقراره : أن يقوم عليه غرماؤه فيسجنوه ، أو يقوموا فيستتر عنهم فلا يجدوه .[2]

وذكر غيره أنه اختلف بماذا يكون مفلساً ؟ فقيل : بالمشاورة فيه[3] ، وقيل : إذا رفعوه للقاضي ، وقيل : بجعله في السجن .

ص: ثُم لَا يقْبلُ إلا بِبينةٍ ، ويكُونُ فِي ذِمتِهِ .

شرط قبول إقرار المحجور عليه بالدين بعد التفليـس

ش : أتى بـ : ثم , المقتضية للتراخي ، يعني وإن لم يقر في المجلس ولا بقربه ، بل بعد ذلك ، لم يقبل إقراره ، إلا أن تشهد[4] بينة بصحته ، وإذا لم يقبل بقي ما أقر به في ذمته .

الحكم إذا أفاد المحجور عليه مالاً ثم فلس ثانياً

فإن أفاد بعد ذلك مالاً دخل فيه هذا المقر له ؛ لأن التهمة إنما كانـت في المال الأول .

قال في **المقدمات** : وأما لو ادان قوماً آخرين ، ثم فلس ثانياً[5] ، فلا دخول للمقر له[1] أولاً معهم ؛ لأن حقه على قوله فيما كان أخذه الأولون ، فإن فضل عن الآخرين فضلة دخل [مع الأولين][2].

---

(1) ك : ع .
(2) المقدمات (323/2) .
(3) ليست في ك .
(4) س : شهدت .
(5) ليست في ع .

محاصَّة المُقر له أولاً الذي لم يرض بالتفليس في المال الجديد

واختلف إذا كان إقراره أولاً صحيحاً ، ولم يرض المقر له بتفليسه ، ولا دخل في المحاصة : فقال **محمد** : له أن يدخل مع الآخرين ، وقال **مطرف** في **الواضحة** : لا يدخل معهم .

محاصة المُقرِّ له الغائب حين المحاصة للغرماء

اللخمي[3] : وإذا[4] كان غائباً حين فلسه ثم قَدِم ، كان له أن يدخل مع الأولين فيحاصصهم .

ويختلف ؛ إن أحب أن يدخل مع[5] الآخرين : فعلى قول **محمد** : له ذلك ، وقال **ابن القاسم** في كتاب السرقة[6] : لا يدخل معهم . وهو موافق لقول **مطرف** ، وهو أحسن ؛ لأن هذه الأموال للآخرين لا شركة للأولين فيها .

إذا أبقى أحد الغرماء شيئاً في يد المدين ثم فلس ثانيا

واختلف ؛ إذا أبقى أحد الأولين في يده[7] نصيباً[8] من المحاصة : فعلى قول **ابن القاسم** : يضرب[9] مع الآخرين بقدر ما أبقى كمداينة حادثة ، وفي **الواضحة** : يضرب بأصل دينه .[10]

---

(1) ليست في ك .

(2) هكذا في ك ، وسائر النسخ : معهم الأولون .

(3) ليست في ح .

(4) ح : وإن .

(5) ك : على .

(6) السرقة : هي (أخذُ مكلفٍ حراً لا يعقل لصغره ، أو مالاً محترماً لغيره نصاباً أخرجه من حرزه ؛ بقصدٍ واحدٍ ؛ خفيةً لا شبهة فيه) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (649/2) .

(7) أي المدين .

(8) هكذا في ف ، وسائر النسخ : نصيبه .

(9) الضرب : أي الأخذ بسهم ونصيب من المال أو غيره . المصباح المنير (359) .

(10) بعد هذه العبارة في ك : وأحسن . ولامعنى لها .

ص : فإنْ قَالَ : قِراض ، أو ودِيعةٌ ، وعلى أصلِهِ بينةٌ ؛ فَقَالَ ابن القَاسِمِ : يقْبلُ[(1)] ، وقَالَ أشهب [(2)] بِالتعِيينِ . وقَالَ أصبغُ : وإنْ لَم تكُن[(3)] بينــةٌ إذَا عينه وكَانَ لِمن[(4)] لَا يتهم علَيهِ .

إذا أقر المدين بشيء ، وقال : إنه قراض أو وديعة

ش : يعني وإن أقر بشيء معين في يده في ا لمس أو قربه ، وقال : هــو[(5)] قراض[(6)] لفلان أو وديعة[(7)] ، فقبل **ابن القاسم** ذلك منه ، إذا شهدت بينة على أصل القراض أو[(8)] الوديعة ، واشترط أشهب مع ذلك أن تشهد البينة على تعيين ذلك [أنه له] [(9)] ، هكذا نقل غير واحد قول **أشهب** . واكتفى **أصبغ** بتعيين المقر ، وإن لم تكن بينة ، إذا كان إقراره لمن لا يتهم عليه .

وحكى في **البيان** فيما إذا قال : هذا[(10)] قراض فلان أو وديعــة فــلان ، ثلاثةَ[(11)] أقوال : **الأول** : لمالك _ في سماع عيسى[(12)] _ أنه جائز مع يمين المقر

---

(1) ليست في ح .

(2) ح : وقال أشهب : لايقبل بالتعيين .

(3) المطبوع : تقم .

(4) المطبوع : ممن .

(5) ك :هذا .

(6) القراض هو : (تمكين مال لمن يتجر به بجزء من ربحه لا بلفظ الإجــارة) ، وهــو شــركة المضاربة. انظر : شرح حدود ابن عرفة (500/2) .

(7) الوديعة هي : (الاستنابة في حفظ المال . وهي عقد أمانة) ، وتطلق على المال المودع فهــي (فعيلة بمعنى مفعولة) ، غرر المقالة (227) ، الجواهر (850/2) .

(8) ح : والوديعة .

(9) ع : كله .

(10) س : هو .

(11) ليست في س .

(12) أبو محمد ، عيسى بن دينار بن واقد بن رجاء الغافقي القرطبي ، من فقهاء الأندلس ، أخــذ عن ابن القاسم ، لم يكن يتقدمه أحد في الفتيا في الأندلس ، له : سماع عن ابن القاسم في عــشرين

له ، **والثاني لابن القاسم** في **العتبية**[1] ، وآخر الوصايا الثاني من **المدونـة** : إن إقراره لا يجوز .[2] **والثالث** : الفرق ؛ فإن كان على أصله بينة صدق أن هـذا هو ذلك المال ، وإن لم يكن على أصله بينة لم يصدق . رواه **أبو زيد**[3] عن **ابن القاسم** .[4] قال ، وقيل : إن رواية **أبي زيد** [عن **ابـن القاسـم**] [5] مفـسرة للقولين.[6]

ع : وما حكاه عن كتاب الوصايا [7] الثاني ليس نصاً في تعيين المقر به ، بل ظاهره عدم التعيين ، وهذا نص **التهذيب**[8].

إقرار الولد بحق على أبيه

وإن أقر الولد أن أباه أوصى لرجل بثلث ماله ، وعلى الوالـد[1] ديـن[2] يغترق مورثه ، وأنكر غرماؤه الوصية ، فإقراره [قبل القيام عليه بالدين جـائز ، ولا يجوز إقراره بعد القيام عليه .

كتابا ، وهو الذي يقصد الـشارح ، تـوفي سـنة (212هـ ـ) . انظـر : ترتيـب المـدارك (110_105/4) ، سير أعلام النبلاء (439/10) .

(1) العتبية مع البيان (355/10) .

(2) المدونة (77/5) .

(3) عبد الرحمن بن إبراهيم بن عيسى بن يحيى القرطبي ، فقيه ثقة ، أخذ عن يحي بن يحي وأصبغ ، له ثمانية كتب في سؤال المدنيين ، تعرف بالثمانية ، توفي سنة (258هـ) . انظر : ترتيب المـدارك (258_257/4) ، الديباج المذهب (469/1) .

(4) البيان (356/10) .

(5) ما بين المعقوفتين انفردت به ف .

(6) البيان والتحصيل (356/10) .

(7) جمع وصية وهي : (عقد يوجب حقاً في ثلث عاقده ؛ يلزم بموته أو نيابة عنه بعد موتـه) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (681/2) .

(8) هو تذيب البراذعي للمدونة ، مؤلفه هو : خلف بن أبي القاسم البراذعي (ت438هـ ـ) ، اختصر فيه المدونة ، ورتبها ، وحذف منها المكرر ، ويطلق عليه : المدونة . انظر اصطلاح المـذهب (277) .

وكذلك إقراره بدين على أبيه[3] أو وديعة عند[4] أبيه ، فإقراره][5] بعد قيام غرماء[6] المقر عليه[7] لا يقبل إلا ببينة ، وإقراره قبل أن يقام عليه جائز . لكن في آخر كتاب القراض وكتاب الوديعة ذكر التعيين في إقرار / المريض بـ القراض والوديعة . انتهى[8] . 162ب

إقرار الصانع على نفسه قبل الحجر بشيء معين لأحد

وحكى **المازري** وغيره هذه الثلاثة الأقوال[9] التي حكاها **ابن رشد** [في الوديعة][10] في الصانع أيضاً ، إذا عّين شيئاً لأحد .

الإقرار بعد الحجر بشيء من المال المحجور عليه فيه

وفي **اللخمي** : إذا ثبت البيع والإيداع , ثم قال بعد الفلس : هذا الثوب الذي اشتريته والوديعة التي قبضت ، فقيل : لا يقبل إقراره ، [وقيل : يقبل .][11]، وقيل : لا يقبل في البيع ، ويقبل في الوديعة والإيضاع[12] والقراض .

والقبول في الجميع أحسن ؛ لأن الأصل وجود هذه الأشياء عنده حتى يعلم أنه تصرف فيها .

---

(1) ع : الوالد .

(2) ليست في ك .

(3) س : ابنه .

(4) ع : على .

(5) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

(6) ليست في ك . وفي ف : غرمائه

(7) ليست في ح .

(8) ليست في س ولا ح .

(9) انفردت ا ع .

(10) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

(11) ما بين المعقوفتين ليس في ف و ع .

(12) س : الأبضاع ، بالباء . ومعنى الإيضاع : هو إسقاط الدين أو بعضه . المصباح المنير (662).

إقرار المريض بقرض أو وديعة

ابن يونس : ولم يختلف في المريض يقول : هذا قراض فلان أو وديعته أنه يقبل إقراره ، إن كان [لمن لا يتهم] [1] عليه ، وإن لم يكن على أصل ذلك بينة.[2] أي لأن الحجر على المريض أضعف من الحجر على المفلس ؛ لأن للمريض أن يشتري ما يحتاجه ؛ بخلاف المفلس .

ص : والمالُ المتجدد يحتاج إلى حجرٍ ثانٍ .

عدم شمول الحجر الأول للمال المتجدد

ش : يعني أن ما استفاده بعد الحجر عليه ، أو نشأ له[3] عن معاملة قوم آخرين ، فإن له التصرف فيه ، حتى يحجر عليه حجراً آخر .

ص : وأجرةُ الحمال والكَيال ونحوِهِ مِن مصلَحةِ الحجرِ ، تقَدم .

ش : نحوه في **الجواهر**[4].

الحقوق المقدمة على حق الغرماء في مال المفلس

يعني أن أجرة من يحمل سلع المفلس إلى السوق مثلاً ، وأجرة من يكيل الطعام أو يزنه ، تقدم على الديون ؛ لأنه لولا ذلك لما[5] أمكن الغرماء الوصول إلى الأثمان .

---

(1) ك : لمن لايتهم عليه . هكذا في ك ، وهو الموافق لجامع ابن يونس ، وسائر النسخ : لم يتهم عليه . وكلاهما صحيح .

(2) الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق جمعان الغامدي (674/2) .

(3) ليست في س ولا ح .

(4) (610/2) . وتمام اسمه : الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ، ألفه ابن شاس (ت616) ، انتهج فيه منهجا جديداً عند المالكية من حيث الترتيب والأسلوب ، استفاده من أبي حامد الغزالي في الوجيز ، واختصر فيه جامع الأمهات لابن الحاجب . انظر : شجرة النور (165) ، مقدمة تحقيق عقد الجواهر (27/1_54).

(5) هكذا في ك ، وسائر النسخ : ما أمكن ، بحذف اللام . وكلاهما صحيح .

وقوله : **الحمال** , في بعض النسخ بالحاء المهملة ، وفي بعضها بالجيم ، والأول أعم .

ص : ويحلف المفْلِس مع شاهِدِهِ ، فإنْ نكَلَ فَلِلْغرماءِ أنْ يحلِفُوا .

قيام شاهد واحد بالدين للمفلس

ش : إذا قام للمفلس شاهد واحد بالدين ، فإن حلف استحقه ، وقسم بين غرمائه ، وإن نكل[1] فللغرماء أن يحلوا[2] محله في اليمين . **ابن حبيب**[3] : بعد التفليس ، وأما قبله فلا . وهذا يؤخذ من كلام **المصنف** ؛ لأن التفليس _ حقيقةً[4] _ إنما يطلق بعد الحجر.

وكان القياس أن لا يمكّن من[5] التحليف ؛ لأن حقه إنما يثبت[6] في ماله إذا ثبت أنه ماله ، لكنهم اتموا الغريم أن يكون قصد بنكوله إخراج المال عن الغرماء ، ولا سيما وقد اختلف ، إذا أخذ الحق بشاهد ويمين ؛ هل هو منسوب إلى الشاهد فقط _ واليمين كالاستظهار _[7] ، أو اليمين كشاهدٍ ثاني ؟

---

(1) النكول : هو (امتناع من وجبت عليه أو له يمين منها) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (611/2) . أي امتناعه من اليمين .

(2) س : يحلفوا .

(3) أبو مروان ، عبد الملك بن حبيب بن سليمان بن هارون السلمي القرطبي المالكي ، أخذ عن ابن الماجشون ومطرف وابن عبد الحكم ، له : الواضحة ، تفسير الموطأ ، الطب النبوي ، وغيرها ، توفي سنة (238هـ) ، وقيل (239هـ) . انظر : ترتيب المدارك (4/122_142) ، الديباج المذهب (2/8_15) .

(4) الحقيقة : (كل لفظ بقي على موضوعه) ؛ أي ما وضع له من معنى . الحدود للباجي (51) .

(5) ليست في ك .

(6) هكذا في س وسائر النسخ : ثبت .

(7) الاستظهار : هو التحري والأخذ بالاحتياط . المصباح المنير (388) .

تعارض بينة المدين وبينة الغريم

ويظهر أثر الخلاف إذا رجع الشاهد ، هل يغرم الحق كله , أو نصفه ؟ وإذا تعارضت البينات ، فأقام أحدهما شاهدين ، والآخر شاهداً ويمينه[1] ، وشاهده أعدل من الشاهدين ، هل تكون شهادته مقدمةً ، أم لا ؟

صفة حلف الغرماء

مطرف و**ابن الماجشون** : ويحلف[2] كل واحدٍ من الغرماء على جميع الحق المشهود به ، لا[3] على نصيبه ؛ لأن[4] كلاً منهم[5] قائم مقام المفلس ، فإن حلفوا جميعاً استحقوا وتحاصصوا ، وإن نكلوا لم يستحقوا شيئاً ، وإن حلف بعضهم [ونكل بعضهم] [6] استحق من حلف .

ابن القاسم في رواية **عيسى وابن الماجشون** : قدر نصيبه فقط ، كما لو حلف الجميع[7] ، وقال **محمد بن عبد الحكم**[8]: جميع حقه .

لكن إنما نقل عنه هذا[9] في مسألة الورثة[10] ؛ يقوم للميت شاهد وعليه دين , والباب واحد .

---

(1) ح و ك : يميناً .
(2) ليست في ح .
(3) ليست في ح .
(4) ح : أن .
(5) ف وس وع : منهما .
(6) ما بين المعقوفتين ليس في ف ولا ح .
(7) ليست في ح .
(8) أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن الحكم بن أعين القرشي الأموي مولاهم ، المصري المالكي ، أخذ عن أبيه وابن وهب والشافعي ، وروى عنه النسائي وأبو حاتم الرازي ، وابن خزيمة، له : كتاب أحكام القرآن ، الرد على الشافعي ، وكتاب الرد على أهل العراق ، أدب القضاة ، توفي سنة (268هـ) . انظر : ترتيب المدارك (4/157_165) .
(9) ليست في ف ولا ك .
(10) ع : الوراثة . و س و ح : الوارث .

إذا حلف بعض الغرماء ونكل بعضهم

بعض **القرويين** : وينبغي إذا نكل بعض الغرماء _ ولا فضل [في الدين][1] _ أن يحلف الغريم ، ويسقط عنه حق من نكل ، وليس لأصحابه أن يأخذوا ما نكل عنه هذا ، كما ليس للورثة .

إذا نكل بعض الغرماء ثم أراد أن يحلف

ولو رجع بعض الغرماء بعد نكوله فأراد أن يحلف ، فقال **مطرف** : لا يقبل ؛ كما لو نكل عن حق نفسه ، [وقال **ابن الماجشون** : يقبل ؛ لأنه قد يستريب أولاً ثم يظهر له ما يرفع الاسترابة ، بخلاف حق نفسه] [2] ؛ لأنـه يعلـم أولاً صحته وبطلانه .

ص : ولَا يمنع مِن السفَرِ بِالدين الْمؤجل ، إِلا أَنْ يحِل فِـي غَيبتِـهِ ، فَيوكلَ من يوفيه .

ش : الباء الداخلة على : **الدين** ، للسببية .

163أ

قوله : **ولا يمنع** , زاد في **الجواهر** : ولا يطلبه / بكفيل[3] أو بالإشهاد .[4]

منع من كان دينه مؤجلاً من السفر

[وفي السلم] [5] الثالث من **المدونة** : ولك منع غريمك من بعيد السفر الذي يحِل دينك قبل قدومه ، ولا يمنع من قريبه الذي يؤوب فيه قبـل محـل أجـل دينك[6] . [1]

---

(1) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(2) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

(3) الكفيل فعيل بمعن فاعل أي كافل ، وهو : من التزم بشيء ، ويقصد به أن يلتـزم شـخص بإحضار غيره أو أداء ما عليه . انظر : المصباح المنير (536) ، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (149_148/3) .

(4) الجواهر (610/2) .

(5) ك : في التسليم .

(6) ك : دينه .

ابن القاسم في رواية **عيسى** : وعليه أن يحلف أنه لم يرد الفرار من الحـق الذي عليه ، وأنه ينوي الرجوع عند الأجل ليقضي ما عليـه . **ابن يـونس** : وقال بعض أصحابنا : إنما تكون اليمين على المتهم .

وقوله : **فيوكل من يوفيه** ، هو تقييد **للمدونة** في السفر البعيد ، وهو ظاهر في المعنى .

عزل المدين لوكيله

وإذا وكل ؛ فهل له عزل الوكيل ؟ **ع** : فيه تردد ، واختار بعض **المحققـين** أن له عزله إلى بدل[2] ، لا مطلقاً.

وأصل المذهب : أنه إذا تعلق لأحد الغريمين[3] حق بالوكالة ، أن لا يكون لمن وكله عزله . **خ** : وينبغي أن يقيد هذا بما إذا كان الموضع الذي يسافر إليـه مأمـوناً .

وكذلك ينبغي [أن يمنع] [4] إذا كان سفره سبباً لأن لايوجد له ما يـوفي الدين عند الأجل ، كما إذا عومل شخص لأجـل صـنعته ، ثم أراد الـسفر , وصنعته تتعذر عليه[5] في السفر ؛ لأنا لو أجزنا له السفر ، والحالة هذه ، أدى إلى أنه عند[6] الأجل لا يوجد عنده ما يوفي الدين ، والله أعلم .

---

(1) المدونة (99/5) .
(2) ع : بلده . وفي س : بدله .
(3) ك : الشريكين .
(4) ما بين المعقوفتين انفردت به ك .
(5) ليست في ع .
(6) ليست في ح ، وفي ك : معه .

ص : الثاني : بيع مالِهِ ؛ فَيباع الْحيوانُ عاجِلاً ويقْسم ، ولَا يكلَّف الغرماءُ أنْ لاغَريم سِواهم .

فإنْ كانَ معروفاً بِالدين ، اِستؤني[1] بِهِ فِي الْموتِ . وقِيلَ : وفِي[2] الْفَلس .

وقَالَ أصبغُ : ينادى على بابِ الْمسجِدِ فِي موتِهِ وفَلسِهِ ، كَما فَعلَ عمر.

ويباع بِحضرةِ الْمفْلسِ بِالْخِيارِ ثَلاثَةَ[3] أيامٍ[4] ؛ طَلَباً لِلزيادةِ ، ويستأنى فِي بيعِ ربعِهِ الشهر والشهرين ، علَى الْمشهورِ .

ما يفعله القاضي إذا قام الغرماء على المفلس

ش : أي الحكم الثاني من أحكام الحجر . واعلم أنه إذا قام الغرماء على المفلس ، فعلى القاضي أن يكلفهم إثبات ديونهم ، ثم يقرره[5] فيما ثبت عنده للمفلس ، و[6]لكل واحد في[7] دين صاحبه ، فإذا وقع التسليم[8] ، أو العجز عن [9]الدفع ، أمر كل واحد أن يحلف أنه لم يقبض من دينه شيئاً ، ولا أسقطه ، وأنه باقٍ عليه إلى الآن _ على ما عرف في مثل هذه اليمين _ .

---

(1) ف و ع و ح : استوفي .

(2) ليست في ع .

(3) ف و ك و ع : ثلاثاً .

(4) من س و المطبوع .

(5) ليست في ع .

(6) ليس في س .

(7) ع : من .

(8) س : التفليس .

(9) ك : إثبات الدفع .

وعلى القاضي أن يسمي الشهود الذين ثبتت[1] م حقوق الغرماء ، فإن لم يسمهم نفذ الحكم إن [كان عدلاً] [2] ، وإلا فلا . حكاه في **الطرر**[3] .

حلف الغريم إذا كان محجوراً عليه

فإن كان في الغرماء محجور عليه ، [فهل[4] يحلف المحجـور عليـه] [5] أو وصيه ، أو لا يمين على واحد منهما ، ويؤخر إلى رشده ؟

في المذهب ثلاثة أقوال **للأندلسيين** ، وحكاها في **المتيطيـة**[6] _ في المـرأة المولى عليها[7] ، تقوم بكالئها [8] _ قال : والمشهور أ ا هي التي تحلف .

وأفتى **ابن عتاب**[9] : بأن يمين القضاء توقف عنها[10] ، حتى تخـرج مـن الولاية[1] ، فإن نكلت حينئذ عنها ردت .

---

(1) ع : يثبت .

(2) س و ح : كانوا عدولاً .

(3) هو كتاب ألفه أحمد بن هارون بن عات (ت609هـ) ، وهي طرر على الوثائق ا موعة لابن فتوح . والطرر معناها : التعليقات والحواشي القصيرة ، ولاسيما التي يكتبها الطلاب حين القـراءة على المشايخ ، ثم أصبحت الطرر نوعا من أنواع التأليف . انظر : اصطلاح المذهب (342) .

(4) ليست في ك .

(5) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(6) هو كتاب في الوثائق ، ألفه أبو الحسن علي بن عبد الله المتيطي ، واسمه : النهايـة والتمـام ، وغلبت عليه النسبة إلى مؤلفه ، واختصره ابن هارون الكناني ت (750هـ) . انظـر اصـطلاح المذهب (338) و (429) .

(7) (المولى عليه : يعني الذي عليه الولاية) ، غرر المقالة (226) .

(8) ك : يقوم مقامها .

والكالئ : هو المؤخر ، وهو بمعنى النسيء . المصباح المنير (540) .

(9) أبو عبد الله ، محمد بن عتاب بن محسن الجذامي القرطبي ، كان فقيها عالما بالحديث والوثائق ، أخذ عن ابن الفخار وابن بشر القرطبي ، وكان مرجعاً للفتوى والشورى ، توفي سنة (462هـ ـ) . انظر : ترتيب المدارك (8/131_134) .

(10) ع و ك : عليها .

إذا اشترط أحد الغرماء على المدين أنه يصدق دون يمين

ولو كان في عقد أحدهم : أنه يصدق في الاقتضاء[2] دون يمين ، فهل تسقط[3] عنه اليمين إن كان مأموناً لأجل الشرط ، أو لا تسقط[4] لأن الحق للغرماء ؟ قولان ، **لابن العطار**[5] **وابن الفخار**[6].

قيل : ويكلفهم إثبات ملكه لما[7] يباع .

ع : وإنما يتم هذا إذا قيل : إن القاضي لا يمكن الغرماء من أخذ ما وجد[8] في حانوته[9] [أو داره] [10] من العروض التي تصلح للرجال ، أو[11] [للرجال و] [1]النساء .

---

(1) الولاية : هي وصف اعتباري يطلق على (من له على المرأة ملك ، أو أبوة ، أو تعصيب ، أو إيصاء ، أو كفالة ، أو سلطنة ، أو ذو إسلام) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (241/1) . والولاية ليست خاصة بالمرأة ، وذكر ابن عرفة هذا القيد هنا لأنه عرف الولاية أثناء كلامه في النكاح ، والله أعلم .

(2) الاقتضاء : هو (قبض ما في ذمة غير القابض) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (344) .

(3) ع و ك : يسقط .

(4) ك : لا يسقط .

(5) أبو عبد الله ، محمد بن أحمد بن عبيد الله ، من فقهاء قرطبة الأجلاء ، عالم متفنن ، معتمد في الفتوى والشروط وعللها ، أخذ عن ابن القوطية وأبي عيسى الليثي ، له : الوثائق المجموعة ، توفي سنة (399هـ) . انظر : ترتيب المدارك (148/7_158) ، شجرة النور (101) .

(6) أبو عبد الله ، محمد بن عمر بن يوسف القرطبي ، أخذ عن الأصيلي وابن المكوي ، يعرف بالحافظ ، له : اختصار للنوادر لابن أبي زيد ، واختصار للمبسوط لإسماعيل القاضي ، التبصرة ، توفي سنة (419هـ) وقيل (418هـ) . انظر : ترتيب المدارك (286/7_289) .

(7) ف : بما .

(8) ليست في ع .

(9) الحانوت : هو (دكان البائع) . المصباح المنير (158) .

(10) ك : وفي داره .

(11) ح : و .

وظاهر المذهب أنه يقضى من ذلك ، بل قال **أهل طليطلة**[2] : إنه يهجم[3] عليه ، ويؤخذ له ما يعرف أنه للرجال . وإذا استوفى الحاكم هذا باع ماله .

الترتيب في بيع مال المفلس

والترتيب في بيعه : أن يبدأ بما يخشى فساده ، كالفواكه التي لا تبـقى ، ثم بالحيوان ؛ لسرعة تغيره ، ولأنه يحتاج[4] إلى الإنفاق عليه ؛ فكان مـن حـسن النظر بيعه .

وليس / المراد بقوله : **عاجلاً** , أنه يباع في مجلس واحد ، بل عدم الإطالة . ثم بالعروض ، ثم بالعقار[5] . 163ب

وذكر في **البيان** خلافاً في العروض : هل يستأنى ـا الـشهر والـشهرين كالعقار ، أو[6] الأيام اليسيرة كالحيوان ؟[7]

وقوله : **ويقسم** ، أي ثمن المبيع مع ما له من ناض[1] .

---

(1) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(2) طليطلة ؛ بضم الطاء الأولى وفتح الثانية ، وفتح اللامين ، وقيل : بضم الطائين ، مدينة من مدن الأندلس الكبيرة ، كانت قاعدة لملوك قرطبة ، تقع على شاطيء ر باجة ، ذات خصائص محمودة . وهي الآن من مدن إسبانيا تبعد عن مدريد 65كم جنوباً ، وجعلتها حكومة إسبانيا مدينـة تراثيـة لكثرة آثارها القديمة ، والتي عملها المسلمون ، وتشتهر بصناعة الأسلحة النارية والسيوف والأقمشة ، وصناعتها من غير هذه قليلة . انظر : مراصد الاطلاع (892/2) ، الموسـوعة العربيـة العالميـة (640/15) .

(3) س : يهيج .

(4) ف : لا يحتاج .

(5) العقار هو : (كل ملك ثابت له أصل ، كالدار والنخل) . المصباح المنير (421) .

(6) ك : أم .

(7) انظر : (381/10) .

طريقة قسمة مال المفلس

وطريق القسمة[2] : أن تعلم نسبة مال المفلس إلى مجموع الدين ، فمثل[3] تلك النسبة يأخذ كل واحد منهم .

الفرق بين الورثة والغرماء

وقوله : **ولا يكلف الغرماء أن لا غريم سواهم** ، نبه ذا على مخالفة هـذا للورثة ؛ فإ م حكوا الاتفاق على[4] أن الورثة يلزمون بذلك [5]. والفرق[6] : أن عدد الورثة معلوم للجيران والأصدقاء وأهل البلد وغيرهم ، بخلاف الدين ، فإنه يعسر الاطلاع عليه ، وكثيراً ما يقصد الناس التخفي به .

الاستثناء في قسم مال المفلس والميت

واحترز بقوله : **فإن كان معروفاً بالدين**[7] ، من غير المعروف به[8] ، فإنه لا يستأنى بقسم ماله في الموت والفلس بالاتفاق . هكذا صرّح به بعض[9] مـن تكلّم على هذا المحل .

---

(1) الناض : من النض وهو الحصول ، أي أنه وجد وتحصل ، والناض من المال هو ما كان بيدك . المصباح المنير (610) .

(2) القسمة : هي (تصيير مشاع من مملوكٍ مالكين معيناً ، ولو باختصاص تصرف فيه ، بقرعة أو تراض) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (492/2) .

(3) هكذا في ك ، وسائر النسخ : فبمثل . والقراءتان صحيحتان .

(4) ليست في ح .

(5) ع : ذلك .

(6) معنى الفرق في الاصطلاح هو : وجه الاختلاف بين الفروع الفقهيـة المتـشا ة في الـصورة المختلفة في الحكم . انظر : الفروق الفقهية للشيخ يعقوب الباحسين (13) ومابعدها .

(7) ليست في س .

(8) ليست في س و ع .

(9) يقصد به : برهان الدين ، إبراهيم بن محمد الصفاقصي (ت734هـ) . انظـر : اصـطلاح المذهب (425) .

والمعروف بالدين يستأنى بقسم ماله في الموت اتفاقاً ؛ لاحتمال طروء غريم آخر ، واختلف في الفلس ؛ ففي **المدونة** من رواية **ابن وهب** : لا يستأنى به[1]. وروى غيره الاستيناء كالموت . **اللخمي** : وهو أحسن .

الفرق بين المفلس والميت

والفرق للأول[2] : أن ذمة المفلس باقية ؛ فلو طرأ غريم لتعلق حقه بذمته ، بخلاف الميت ؛ لزوال ذمته ، ولأن المفلس لوكان له غريم آخر لأعلَم[3] به .

إعلان موت الغريم وفلسه

وقوله : **وقال أصبغ** ، إلى آخره , أي إذا فلس الغريم أو مات ، ينادى[4] على باب المسجد في مجتمع الناس : أن فلاناً ابن فلان قد مات أو فلس ؛ فمـن كان له[5] عليه دين ، أوكان[6] له[7] عنده قراض أو وديعة أو بضاعة ، فليرفع[8] ذلك إلى القاضي .

أصبغ[9] : وكذلك فعل **عمر** ذلك في **الأسيفع**[10] . وقولـه يحتمـل أن يكون عاماً ، سواء قلنا بالاستئناء أم لا ، وهو الظاهر ، ويحتمل أن يريد أن هذه المناداة[1] تقوم مقام الاستئناء .

---

(1) تهذيب المدونة (3/635_636) .
(2) هكذا في ك ، أي : الفرق على القول الأول ، ولعله الصواب ، وفي سائر النسخ : الأول .
(3) ح وس : لعلم .
(4) ك : فينادى .
(5) من س و ع .
(6) انفردت ا ع .
(7) ليست في ك .
(8) ف و ع و ح : فليرجع .
(9) ليست في ك .
(10) الأسيفع : تصغير (أسفع) ، والأسفع هو الذي يميل لونه إلى السواد ، أو من أصاب خده لون أسود مخالف للون جسده ، وهو لقب لهذا الرجل من جهينة . انظر : تفسير غريب الموطأ (2/62) ، المنتقى (6/197) .

واعلم أن قصة[2] **الأسيفع** إنما كانت في الفلس ، لكن يؤخذ منه[3] الحكم في الموت بطريق الأولى ؛ لكن لم يذكر في الأثر أنه[4] نادى على باب المسجد ، وإنما فيه أن **عمر** _ رضي الله عنه _ قال : (**أما بعد : أيهـا النـاس ، فـإن الأسيفع أسيفع جهينة[5] رضي من دينه وأمانته بأن يقال : سبق الحاج ، ألا وإنه قد ادان معرضاً فأصبح قد رين به[6] ؛ فمـن كان لـه عليـه ديـن فليـأتنا بالغد[7] نقسم ماله بينهم)** [8].

ثبوت الخيار ثلاثة أيام فيما يباع بحكم الحاكم

وقوله : **ويباع بحضرة المفلس بالخيار [ثلاثة أيـام]**[9] ، هكـذا[10] رواه **مطرف** عن **مالك** ، وقاله[11] **ابن القاسم وسحنون**[12] ؛ لتوقع الزيادة .

---

(1) س و ع و ح : المبادرة .

(2) س : قضية .

(3) أي حديث الأسيفع .

(4) من ف و ك .

(5) جهينة قبيلة من قضاعة ، أصلها من ريف العراق ، نزلت الحجاز قرب المدينة النبوية . انظـر : تاج العروس (34/389_390) .

(6) ادان : تداين أي اشترى بالدين .

معرضاً : أي : أنه كان يعترض الناس ويشتري منهم بالدين. أو أنه أعرض عن كلام الذين قالوا له : لا تستدن ؛ ولم يجبهم . أو أنه كان معرضاً عن أداء الدين الذي عليه .

رين به : أي أحاط الدين بماله ؛ يقال : رين بالرجل : أي وقع في أمر لا يستطيع الخروج منه . انظر : تفسير غريب الموطأ (2/62_63) ، المنتقى (6/197) .

(7) ك : بالغداة .

(8) تقدم تخريجه .

(9) هكذا في س ، وسائر النسخ : ثلاثا .

(10) ف و س و ح : هذا .

(11) ك : وقال .

(12) عبد السلام بن سعيد بن حبيب التنوخي ، وسحنون لقب له ، أخذ عن كبار أصحاب مالك ، كابن القاسم وابن زياد وابن وهب ، انتهت إليه رئاسة المذهب في المغرب ، له اليـد الطـولى في

وليس هو خاصاً بالمفلس[1] ، بل في كل ما يبيعه الحاكم مما يوجبه حكمه ، كبيع مال اليتيم والغائب ؛ ولهذا جعل مدة الخيار ثلاثاً ، وإلا فيجوز في العقار[2] الشهر ونحوه ، وفي الرقيق الجمعة ونحوها .

حضور المفلس المجلس الذي يباع فيه ماله

ع : ولعل إحضار المفلس ليس بشرط في إنفاذ البيع ، وإنما هو من باب الكمال , وأبلغ في قطع حجة المفلس ، وإلا فالحجر عليه مانع من بيعه ، ولو أراد الامتناع من البيع لم يكن له ذلك .

خ[3] : ونص في **الذخيرة**[4] على أنه مستحب[5]، [6]ولا يبعد أن يكون ذلك على الوجوب ؛ للعلة[7] التي ذكرنا .

ما يعجل بيعه وما يستأنى فيه

وقوله : **ويستأنى** في **بيع ربعه الشهر والشهرين ، على المشهور** .لم أقف على الشاذ[1] ، وكأن[2] **المصنف** ذكر / ما يباع عاجلاً ، وهو الحيوان ، وما

164أ

تأليف المدونة ، ونشرها في المغرب ، وله مختصر في المناسك ، توفي سنة (240هـ) . انظر : ترتيب المدارك (4/45_88) ، الديباج المذهب (2/30_40) .

(1) ع : بالفلس .

(2) س : الصغار ، ولعلها محرفة عن : العقار ، وفي ف و ح و ع : الخيار .

(3) ليس في ك .

(4) (8/167) .

وكتاب الذخيرة ، ألفه الإمام شهاب الدين القرافي ، وهو من أجل كتب المالكية ، جمع فيه بين الكتب الخمسة التي عكف المالكية عليها ، وهي : المدونة ، الجواهر ، التلقين ، التفريع ، الرسالة ، وذكر أيضاً مذاهب الأئمة الثلاثة . انظر : مقدمة تحقيق الذخيرة (1/34) ، اصطلاح المذهب (411) .

(5) المستحب : ما في فعله ثواب وليس في تركه عقاب . انظر : الحدود للباجي (55) المقدمات (1/64) .

(6) هنا في ك الرمز : **خ** .

(7) العلة هي : (الوصف الجالب للحكم) . الحدود للباجي (72) .

يطال[3] فيه ، وهو الربع[4] ، وترك ما بينهما ؛ إشارة إلى أنه ينبغي أن يوسط[5] ما[6] بينهما [بحسب النظر] [7] .

ص : وإذَا اختلفَت الديونُ قُوم[8] مخالِف النقْدِ[9] حِين [10]الْقَلْـس ، واشتري له[11][بما صار] [12] لَه مِن سِلْعتِه .

كيفية التقويم إذا اختلفت أجناس ديون الغرماء

ش : مثاله : أن يكون[13] لواحدٍ عرض[14] ، ولآخر طعام ، ولآخر نقد ؛ فيقـال : كم يساوي عرض هذا وطعام هذا ؟

فإذا قيل : كل واحد[1] منهما يساوي مائة ، وكان النقد مائة ، كان المال بينهم أثلاثاً ، واشتري لصاحب العرض[2] بما نابه[3] من جنس عرضه ، وهـذا

---

(1) القول الشاذ : هو ما يقابل القول المشهور ، والمشهور ما قال به أكثر المالكية أو ما قوي دليله. انظر : كشف النقاب (62 و 84) .

(2) س : جعل ، و ك : لأن .

(3) ع : يبطأ . وكلاهما صحيح .

(4) الربع : (محلة القوم وم لهم) . المصباح المنير (216) ، أو هو (الدار بعينها حيث كانت) . القاموس المحيط (24/3) .

(5) ف : يوسع .

(6) ليست في ك .

(7) ع : بالنظر .

(8) ف و س و المطبوع : قُدم .

(9) س : النقدين .

(10) ليست في س .

(11) انفردت ا ح .

(12) المطبوع : مما طار .

(13) ليست في ف .

(14) ح و ع : عروض .

معنى قوله : **بما صار له** ؛ من الصيرورة ، وفي بعض النسخ : **بما طار له** ؛ مـن الطيران ، والمعنى متقارب .

الوقت المعتبر في التقويم

والمعتبر في هذه القيمة يوم التحاصص على المشهور ، وهو مراده بقولـه : **حين الفلس** ، لكن تسامح في العبارة ، وقال **سحنون** : يقوم المؤجل منـهما[4] يوم الفلس على أن يقبض إلى أجله ، وألزم أن يقوم [العين] المؤجل كذلك ، ولا قائل به .[5]

الحكم إذا تغير السعر

الباجي[6] **وصاحب المقدمات** : فإن تأخر الشراء حتى غلا السعر أو رخص ؛ فلا [تراجع فيه[7] بينه وبين الغرماء ، إلا أن يكون فيما صار له أكثر من جميع حظه[8] ، فيرد الفضل إلى الغرماء][9] ، وإنما يكـون التحاسـب بينـه وبـين الغريم[10] ، وقال **المازري** : لو تغير السعر ، حتى صار يشترى له أكثر مما كان[1]

---

(1) انفردت ا س .

(2) ليست في ح .

(3) نابه أي ما أصابه من القسمة . لسان العرب (775/1) .

(4) ف و ك و ح : منها .

(5) لم تتضح لي العبارة ، ولعل : المؤجل ، محرفة عن : المؤجلة .

(6) أبو الوليد ، سليمان بن خلف بن سعد التجيبي الباجي ، مشارك في علوم كثيرة ، أخذ عن أبي إسحاق الشيرازي ، وأبي ذر الهروي ، له مؤلفات كثيرة معتمدة ، منها : المنتقى شـرح الموطـأ ، المنهاج في الجدل ، فصول الأحكام ، تـوفي سـنة (474هـ) . انظـر : ترتيـب المـدارك (117/8_127) ، الديباج (377/1_385) .

(7) ع : في ذلك .

(8) ك : حقه .

(9) ما بين المعقوفتين ليس في س و ح .

(10) انظر : المنتقى ، ما جاء في إفلاس الغريم (87/5) ، المقدمات (328/2) .

كان[1] [يشترى له] [2] يوم قسمة المال ؛ فالزائد بين[3] الغرماء ، ويدخل معهم فيه[4] ، ويصير كمالٍ طرأ للملفس .

وذهب **ابن الماجشون** إلى أن هذا الفضل الذي حدث بمقتضى اختلاف السعر[5] يستبد[6] به هذا الغريم الموقوف له المال ، ويشترى له مما بقي له في ذمة المفلس[7] ؛ بناءً على أصله : أن مصيبة ما وقف من[8] ذلك ممن له الدين .

ما يعتبر إذا اشتري للغريم مما عليه من السلم

الباجي : وإذا اشترى له مما عليه من السلم ، اعتبِرَ في ذلك الصفات التي وصفها ؛ فإن وصفه بأنه جيد ، فقال **محمد بن عبد الحكم** : يشترى له أدنى تلك الصفة ، وقيل : أوسطها .[9]

ص : ولا يدفَع فِي طَعامٍ مسلَمٍ فِيهِ ولا عرض ثمن ، إلا أنْ يكُونَ قَد[10] أسلَم عرضاً[11] فِي عرض .

---

(1) ليست في س و ح .

(2) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(3) ح و ك : من .

(4) ك : في الفلس .

(5) ليست في ح ، وفي ك : الأسعار .

(6) يستبد به : أي ينفرد به دون غيره . لسان العرب (81/3) .

(7) ليست في س .

(8) ليست في ك .

(9) انظر : المنتقى ، ما جاء في إفلاس الغريم ، باب حكم المحاصة (87/5) .

(10) ليست في س .

(11) ليست في ف .

حصر الشراء بما يصير له في حال المشاحة

ش : يعني أن ما ذكره من الشراء بما صار له من سلعته إنما هو عند المشاحة[1] ، وأما إن رضي الغرماء أن يأخذوا ما نا م من الثمن ، فذلك جائز ، إلا أن يمنع منه مانع ، كما لو أسلم في طعام أو عرض .

مثاله : لو أسلم عشرين درهماً في إردبين[2] قمحاً أو في ثوبين ، ونابه في الحصاص عشرة مثلاً ، فلا يجوز أن يأخذها[3] ؛ لأنه يدخله بيع الطعام قبل أن يستوفى ، ويدخله أيضاً البيع والسلف .

إلا أن يكون رأس مال السلم عرضاً آخر ؛ كما لو أسلم عبداً في ثوبين فصح له قيمة ثوب ، وبقي له ثوب ، فيجوز له أخذ تلك القيمة ؛ لأن حاصل أمره أنه دفع عبداً في عين وثوب ، وإلى هذا أشار بقوله **: ولا عرض** ثمن **، إلا أن يكون أسلم عرضاً** في **عرض .**

أخذ أحد النقدين عن الآخر في السلم

وكذلك يمتنع في الصورة التي ذكرها **المصنف** ، إذا كان رأس مال السلم ذهباً ، وأراد أن يأخذ عنه فضة ، أو بالعكس ؛ لأنه صرف[4] مؤخر .

جعل القاضي في هذا الفصل كالنائب

وبالجملة فأجروا هذا الفصل على حكم الاقتضاءات[5] ؛ فإن القاضي كالنائب عن[1] المفلس ؛ فلا[2] يجوز أن يدفع للغرماء إلا ما يجوز للمفلس دفعه

---

(1) معنى المشاحة : (الضنة ، وتشاحا على الأمر : لا يريدان أن يفوتهما) . القاموس المحيط (231/1) .

(2) الإردب ؛ بكسر الهمز وفتح الدال وتشديد الباء : أحد أقسام المكاييل ، اشتهر عند أهل مصر ، يقدر بأربعة وعشرين صاعاً بصاع النبي صلى الله عليه وسلم . انظر : مشارق الأنوار (26/1_27و376) ، القاموس المحيط (73/1) .

(3) س و ح : يأخذه .

(4) الصرف : هو (بيع الذهب بالفضة أو أحدهما بفلوس) . قال الرصاع : (لعل المراد بالفلوس الكناية عن الذي ناب عن النقدين) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (337/1_338) .

(5) ع : الاقتضاء .

إليهم ؛ ولم يجعلوا دخول القاضي رافعاً للتهمة ، وقيل : إنه رافع لها[3] ؛ فتجوز [كل مسألة][4] منعت للتهمة .

ص : وإذا هلك نصيب الغائب بعد عزله ، فمنه[5] .

164ب
إذا هلك نصيب الغائب بعد عزله

ش : يعني إذا كان بعض الغرماء غائباً ، فعزل القاضي / له نصيبه ثم هلك ، فمصيبته منه ؛ لأن القاضي كوكيله ، وحكى **التونسي**[6] **وابن يونس** الاتفاق على ذلك .

ص : وإذا[7] ظهر[8] غريم رجع على كل واحد بما يخصه .

إذا طرأ غريم بعد قسمة الغرماء لمال المفلس

ش : يعني إذا اقتسم[9] الغرماء مال المفلس أو الميت ، ثم ظهر غريم آخر لم يعلم به ، فإنه يرجع على[1] كل واحد بما ينوبه في الحصاص لو كان حاضراً ، ولا يأخذ مليئاً عن معدم[2] ، [ولا حياً عن ميت][3] .

---

(1) ف و ح : على .
(2) ليست في ك .
(3) ليست في ح .
(4) ع : كمسألة .
(5) ليست في ح .
(6) أبو إسحاق ، إبراهيم بن حسن بن إسحاق التونسي المعافري ، كان مجاب الدعوة ، أخذ عن أبي بكر بن عبد الرحمن وأبي عمران الفاسي ، له تعاليق على المدونة والموازية ، توفي سنة (343هـ) . انظر : ترتيب المدارك (8/58_63) , الديباج (1/269) .
(7) ع و ح و ك : وإن .
(8) ح : طرأ .
(9) ع و س و ح : قسم .

واحترز بقوله : **ظهر** , مما لو كان حاضراً وسكت ؛ فإنه لا رجوع له على من قبض من الغرماء اتفاقاً .

ومثال ما ذكره **المصنف** مسألة **المدونة** : إذا كان لكل واحد مـن ثلاثـة رجال[4] مائةٌ[5] غاب أحدهم ولم يعلم به[6] ، وبيد المفلس مائـة ، فاقتـسمها الحاضران ، فإن القادم يتبع كل واحد بسبعة[7] عشر إلاثلثـاً .[8]

ضمان الغائب للطاريء حصته إذا كان نصيبه قد ضاع

ابن المواز : ولو وقف نصيب غائب فضاع ، لضمن الغائب[9] للطـاريء حصته ؛ لأنه لما وقف له[10] صار ذلك كأنه قبضه ، وهلك في يديه ؛ فوجب أن يرجع عليه الطاريء بحصته منه .

ابن يونس : وإذا غرم للطاريء حصته من الموقوف ، رجع بمثل ذلـك في ذمة المفلس والميت ؛ لأنه قد استحق ذلك مما[11] وقف .[12]

---

(1) ليست في ح .

(2) المعدم : الفقير ، من أعدم ، فهو معدم وعديم . المصباح المنير (397) .

(3) ف و ك و ع : ولا ميتا عن حي . وهو خطأ .

(4) انفردت ا س .

(5) ليست في ك ، وفي س : ثلاثمائة .

(6) ليست في ح .

(7) ح : تسعة عشر . وهو خطأ ؛ لأن المائة لو قسمت على ثلاثة كان نصيب كل واحد ثلاثـة وثلاثين وثلثاً ؛ والقادم يأخذ من كلا الغريمين السابقين نصف حقه ، ونصف الثلاثة والثلاثين وثلث هو : سبعة عشر إلا ثلثاً .

(8) المدونة (5/229_230) .

(9) ح : الحاضر .

(10) ليست في ع .

(11) ك : ما وقف .

(12) الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق جمعان الغامدي (2/670) .

واعترض **التونسي** ما قاله **محمد** هنا ؛ بالوارث يطرأ على الوارث ؛ فإنه لا يضمن له ما هلك بيده ، [إذا هلك] [1] ، وبالمشتري يهلك ما بيده ثم يستحق ؛ فإنه لا يضمن للمستحق شيئاً ، ويرجع المستحق بمثل المستحق على من قبضه[2] ، أو بقيمته على من غصبه ؛ فيلزم في الغريم الموقوف له أن لا يضمن للطـاريء شيئاً .

الفرق بين الوارث والغريم في ضمان ما هلك

وفرّق **ابن يونس** بين الوارث والغريم بأن الغريم دينه من معاوضة [3]؛ فمـا هلك في يده فهو منه ؛ لأنه ضمن[4] بما دفع فيه[5] ، والوارث لم يضمن في ذلك ثمناً بما[6] أدّاه ؛ فوجب أن يكون هلاك ما قبض _ إذا هلك بأمر من الله تعالى – [7] من الميت . [8]

ص : **وكَذَلِك لَو استحِق مبِيع .**

---

(1) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(2) ف : أقبضه .

(3) المعاوضة : مبادلة بين عوضين ، والعوض ما بذل في مقابلة غيره . انظـر : المـصباح المـنير (438) ،معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (311/3) .

(4) ك : يضمن .

(5) ك : إليه .

(6) انفردت ا ك .

(7) هنا في ك : فإنه ، وفي الجامع : كأنه .

(8) الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق جمعان الغامدي (671/2) .

لو بيع مال المفلس لأحد ثم ظهر أنه مستَحق

ش : يعني وكذلك لو[1] بيع بعض مال المفلس ، فخرج مستحقاً[2] ، فإن المشتري يرجع على كل واحد من الغرماء[3] بما[4]ينوبه منه ، ونص **ع** على أن ما استحِق مما[5]باعه المفلس قبل تفليسه كذلك .

ص : ولَو كَانَ مشهوراً بِالدين ، أو عِلِم الْورثَـةُ بِـدينٍ وأقْبـضوا[6] بعض[7] الْغرماءِ ، رجع من[8] بقِي علَيهم ، ثُم رجعوا هم علَى الْغرماءِ .

رجوع الغريم الطاريء على الورثة

ش : يعني أن ما قدمه [من رجوع القادم على الغريم القابض ، إنما هو إذا لم يكن[9] الورثة عالمين بالدين الباقي ، وأما لو علموا ، أو كان مشهوراً بالدين ،] [10] فإن القادم يرجع على الورثة.

---

(1) ليست في س .

(2) الاستحقاق هو : (رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله ، أو حريةٍ كذلك ، بغـير عـوض) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (470/2) .

(3) ليست في ع .

(4) ف : ما .

(5) ك : ما .

(6) ع : اقتضوا ، و ح : أقبض .

(7) من المطبوع .

(8) ليست في س .

(9) ع و ح : تكن .

(10) هكذا السياق في ف و ع ، وفي س : من رجوع القادم والقابض إنما هو إذا لم يكن الورثـة عالمين بالدين الباقي ، أو كان غير مشهور بالدين ...
وفي ك : من رجوع القادم على الغريم القابض ، إنما هو إذا لم يكن الورثة عالمين بالدين الباقي حين الإقباض ، ولم يكن الغريم مشهور(هكذا) بالدين ، وأما إن كانوا عالمين بالدين ، أو كان مـشهورا بالدين ...
وفي ح بدل عبارة : (وأما لو علموا أو كان مشهورا بالدين) قوله : أو كان غير مشهور بالدين .

أما مع[1] علمهم فظاهر ؛ لتعديهم ، وأما مع شهرته بالدين فلاستعجالهم ؛ فلذلك يرجع عليهم أو على الوصي ، ثم يرجع الورثة أو[2] الوصي بذلك على الغرماء الذين اقتضوا أولاً ، وهكذا في **المدونة** في باب المديان .

وقال في باب بعد هذا : إذا قضى الورثة من حضر ، وهم يعلمون بدين القادم ؛ فإنه إن وجد الغرماء معدمين رجع على الورثة بما ينوبه من ذلك ، ثم يرجع الورثة بما أدوا من ذلك على الغرماء الأولين .[3]

ومقتضى قوله : فإن وجد الغرماء معدمين رجع على الورثة , أنه يبدأ بالغرماء , خلاف الأول . وحمل **اللخمي** وغيره ذلك على الخلاف . **ع** : وهو الظاهر .

اللخمي : والقول بالبداءة بالغريم أحسن , إلا أن يكون تناول ذلك من الوصي أو الوارث أقرب بالأمر البين ؛ لأن معه ناضاً ، [أو كان] [4] الغرماء ملدين[5]/ أو غائبين ، فيبدأ بالوارث أو الوصي بالاتفاق ، انتهى . 165أ

وقال **ابن يونس** : بل الثاني والأول سواءٌ , وإنما أراد أنهم يخيرون بين أن يرجعوا على الورثة [أو الوصي ، وبين أن يرجعوا على الغرماء .

---

(1) ليست في ح .

(2) ع : والوصي .

(3) المدونة (5/207_208) ، تذيب المدونة (3/621) وفي التهذيب ذكر هذا النقل والذي قبله في موضع واحد .

(4) ع : وكذلك لو كان .

(5) س : معدمين .

واللدد : هو الخصومة ، ولده : خصمه ، والألد : الخصم الشحيح الذي لا يزيغ . القاموس المحيط (1/235)

إذا بطل بيع الورثة للسلع وفسخ وكان الغرماء غائبين

وخرّج[1] بعضهم على رواية **أشهب** _ أن الورثة[2]][3] إذا عزلوا للدين أضعافه وباعوا ليرثوا ، أن البيع باطل و[4]يفسخ _ أن[5] يكون لجميع الغرماء ، إذا لم يحضروا ، أخذُ السلع من أيدي المشترين ، إلا أن يشاء المشترون أن يدفعوا قيمة ما في أيديهم أو ثمنه أو بعضه , إن كان قائماً .

ع : وفي التخريج نظر ؛ لأن مذهب **أشهب** _ فيمن اشترى سلعة[6] شراءً فاسداً و[7]قبضها[8] ، ودفع[9] ثمنها _ أن له أن يمسكها على سبيل الرهن حتى يأخذ الثمن الذي دفعه . انتهى .

حكم بيع الورثة للسلع قبل قضاء دين مورثهم

المازري : ولا يختلف أن الورثة منهيون عن البيع قبل الدين ، فإن فعلوا فللغرماء فسخه[10] . هذا إذا لم يقدروا على أداء[11] الدين إلا بالفسخ ، وأما إن قضاه الورثة من أموالهم ، أو[12] أسقط الغرماء حقوقهم ، فالأشهر من المذهب

---

(1) التخريج هو : تحصيل حكم مسألة ليس منصوصاً عليها مع وجود أصل لها ؛ من مسألة أخرى أو دليل أو قول . انظر : كشف النقاب (104_105)

(2) أن الورثة ، ليست في ع .

(3) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(4) س : أو .

(5) س و ح : و .

(6) ليست في ع .

(7) ليس في ك .

(8) ع : قبض .

(9) ليست في ع .

(10) ح : فسخ ؛ فتكون مضافة لاسم الإشارة : هذا . في الفقرة التالية .

(11) ليست في ع .

(12) س : و .

أن البيع لا يفسخ ؛ لأن النهي عن البيع لحق المخلوقين ، [وقـد سـقط] [1] ، و[2]مقابل الأشهر رواه **أشهب** ، فذكر ما تقدم .

تنبيه : قد تبين لك موافقة كلام **المصنف للمدونة** ، وعلى هذا فقولـه : [**ولو**] [3] **كان** , أي الميت ؛ لأن قوله : **كان مشهوراً بالدين** ، قسيم لقوله : **أو علم الورثة** ،[وعلم الورثة] [4] إنما هو مع الموت ؛ فكذلك قـسيمه ، ولأن[5] قوله : **رجع من بقي عليهم** ، أي على الوارث ، والوارث إنما يكون في الموت . وليوافق مذهب **المدونة** .

وقول **ع** _ إن **المصنف** جمع[6] هنا بين [المفلس والميت] [7] ، وهو خلاف مذهب **المدونة** _ ليس بظاهر .

ص : وإذَا رجع على الْورثَةِ ، [فَلَه أخذُه][8] مِن الْملِيءِ عن المعدِمِ[9] ، ما لَم يجاوِز[10] حِصةَ[11] ما قَبض الْوارِثُ ، بِخِلَافِ الْغرماءِ .

---

(1) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

(2) ليس في ح .

(3) ما بين المعقوفتين ليس في ك ، وفي ع : وإن ، وفي س و ح : وكان .

(4) ما بين المعقوفتين ليس في ف و ع .

(5) ف : ولا .

(6) ف : يرجع .

(7) ح : الفلس و الموت .

(8) المطبوع : فإنه يأخذ .

(9) ع : المعدوم .

(10) ع : يتجاوز.

(11) من ع و س .

الذي يؤخذ منه المال من الورثة إذا توجه الغرم عليهم

ش : يعني إذا توجه الغرم[1] على الورثة ؛ فإما أن يجدهم أملياء ، أو عدماء ، أو بعضهم مليئاً ؛ فالأملياء يرجع على[2] كل واحد بما ينوبـه ، والعـدماء[3] لارجوع على واحد منهم .

وإن وجد بعضهم معدِماً[4] ، فإنه يأخذ من المليء الأقل من دينه أو مـا[5] قبض ؛ لأنه إن كان دين القائم[6] أقل وقبضه سقط مقاله ، وإن كان ما قـبض أقل لم تلزمه الزيادة ؛ لأنه لو لم يقبض شيئاً لم يلزمه غرم ألبتة .

الفرق بين الورثة والغرماء في توجه الغرم عليهم

وقوله : **بخلاف الغرماء ،** أي[7] فإنه إنما يأخذ كل واحد بما ينوبه . والفرق : تساوي الغريم الطاريء مع الغرماء ، بخلاف الورثة ؛ إذ لا يستحق واحد منهم ميراثاً إلا بعد قضاء الدين .

خ[8]: وينبغي إذا علم الغرماء بالغريم الطـاريء أن يكونـوا كالورثـة ، ويؤخذ[9] المليء عن المعدم ، وكذلك ينبغي في الورثة _ إذا علموا _ أن يرجع على كل واحدٍ[10] بمبلغ التركة كلها ، لا بما قبضه هو[11] ، والله أعلم .

---

(1) ح : الغريم .
(2) ليست في ح .
(3) ح : الغرماء .
(4) س : عدماء .
(5) هكذا في ك ، وسائر النسخ : ما .
(6) س : الغريم .
(7) ليست في س .
(8) بياض في ف ، وليس في ح .
(9) س : يأخذ .
(10) من س .
(11) ليست في س .

طروء وارث على وارث وموصى له على موصى لهم بعد القسمة

فرع : واختلف في طريان وارث [على وارث] [1] ، أو موصى لـه علـى موصى لهم ؛ فقال **ابن القاسم** ، ورواه عن **مالك** : هو كطريان غريم على غرماء ؛ فلا يأخذ مليئاً عن معدم ، وقال[2] **أشهب وابن عبد الحكم** : كطريان غـريم على ورثة ؛ فيقاسم المليء منهم في جميع ما صار إليه ، كأن الميت لم يتـرك[3] غيرهما ، ثم يرجعان على سائر الورثة ، وكذلك الموصى لهم حتى يعتدلوا[4] .

165ب

ص : وإذَا تِلِف مالُ الْمفْلس فَثَالِثُها : إِنْ كَانَ عرضاً / فَمِنه ، وإِنْ كَانَ عيناً فَمِنهم ، ورابِعها : إِنْ كَانَ مفْلساً فَمِنه ، وإِنْ كَانَ ميتاً فَمِنهم .

الضامن إذا تلف مال المفلس أو الميت

ش : قوله : **المفلس** , يريد : أو الميت ، ودل على حذف هذا المعطـوف تفصيله في القول الرابع بين [المفلس والميت] [5] ؛ فإن تفصيله في هذا القول يدل على أن هذه[6] الثلاثة المتقدمة عامة ، ويحتمل أن يكون[7] أطلق[8] المفلس على الحي والميت .

---

(1) ما بين المعقوفتين ليس في س .
(2) ح : فقال .
(3) ف و ح : يترب .
(4) س : يتعادلوا .
(5) س : الفلس والموت .
(6) من ع .
(7) ليست في ع .
(8) ع : يطلق .

وذكر **المصنف** أربعة أقوال ، **الأول** : إن ضمانه من المفلس حتى يصل إلى الغرماء ؛ عيناً كان أو عرضاً . رواه **أشهب** عن **مالك** ، وقال به **ابن عبد الحكم** ، واختاره **اللخمي**(1) .

ع(2) : لأن ذلك المال ماله ؛ فيبقى ضمانه منه حتى يتحقق الناقـل ، ولا ناقل سوى ما(3) تعلق به من حق الغرماء ، وتعلق حقهم بتلك العين أو العروض [تعلقاً عاماً] (4) ، وحق المديان متعلق بأعيا ا .

ومثل هذا من التعارض يوجب رجحان الإضافة (5) للمديان ، لأن(6) من(7) حق الغرماء التوفية في(8) الكيل والوزن ، [فكل ما] (9) كان قبل ذلك فهـو في ضمانه حتى يوفي لهم .

الثاني : إن ضمانه من الغرماء ؛ من حضر منهم ومن غاب ، ومـن علـم منهم ومن لم يعلم ، كان [ديناً أو عيناً] (10) أو غيره . رواه **ابن الماجشون** عـن **مالك** ، وقال به هو **وابن المواز** .

---

(1) س : التونسي .

(2) ف و ك و س : و **ع** .

(3) ليست في س .

(4) هكذا في ف ، و ح وك : تعلق عام ، وهو صحيح أيضاً ، وفي س : تعلـق عامـا ، و ع : وتعلقا عاما .

(5) ف و ع : الإصابة .

(6) هكذا في ع ، وسائر النسخ : ولأن .

(7) ليست في ك .

(8) ع : من .

(9) ع : فما .

(10) ح و س : كان دينه عيناً .

الثالث : إن كان مال المفلس عرضاً فضمانه منه ، وإن كان عيناً فـضمانه من الغرماء ، قاله **ابن القاسم** ، ورواه عن **مالك** . وقيـده بعـض **القـرويين** **وصاحب المقدمات** _ بأنه إن كان عرضاً فضمانه منه[1] _ بما إذا كان العرض مخالفاً لدينهم ؛ بأن تكون ديو م عيناً أو عرضاً مخالفاً . وأما إن كانـت مماثلـة فمصيبتها منهم ؛ لأ م يتحاصون فيها ، ولا يحتاج[2] إلى بيعهـا[3] ، وأبقـاه **المازري** وغيره على إطلاقه ، ورأوا[4] أن الديون وإن كانت عروضـاً ، فإنمـا يستحق الغرماء[5] الضرب بقيمتها من العين .

وعورض[6] **ابن القاسم** في قوله : إن ضمان العين من[7] الغرمـاء ، بـأن المفلس لو اشترى منها سلعة بعد الإيقاف كان ربحها له ؛ ولما عـورض ـذا سكت ، وأجاب **المازري** بأنه متعدٍ في التصرف ، ومن تعدى علـى دنـانير أو دراهم فتجر فيها ، فربحها له . قال[8] : ولعله سكت استثقالاً للمعارضة التي هي كالمناقضة[9] .[10]

---

(1) ليست في ع .

(2) ك : ولا يحتاجون .

(3) المقدمات (2/325_326) .

(4) ع : وروى .

(5) ليست في ح .

(6) المعارضة هي : (مقابلة الخصم للمستدل بمثل دليله ، أو بما هو أقوى منه) الحدود في الأصول (79) .أو هي : إقامة الدليل على خلاف ما أقام الخصم الدليلَ عليه . التعريفات (281) .

(7) ف : بأن .

(8) ليست في ع .

(9) المناقضة لغة : إبطال أحد القولين بالآخر . واصطلاحاً : منع مقدمة معينة من مقدمات الدليل . التعريفات (298) .

(10)

وتصور[1] **القول الرابع** من كلام **المصنف**[ظاهر ، وهو] [2] **لأصـبغ** .

وزاد **المازري**[3] **والمتيطي**[4] **خامساً** : إن[5] مصيبة الدنانير ممن[6] له الـدنانير ، ومصيبة الدراهم ممن له الدراهم ، وعزي **للمغيرة** .

ع : وقول **ابن القاسم** – على نقْلِهِ في **المقدمات** _ قريب منه ؛ لقولـه[7] بعد ذكر قول **ابن القاسم** ، فتحصيل مذهبه : أن ما يحتاج إلى بيعه فضمانه من الغريم ؛ لأنه إنما يباع على ملكه ، وما لا يحتاج إلى بيعه فضمانه من الغرماء .

سبب الخلاف في مسألة تحديد الضامن

ومنشأ الخلاف : هل[8] الحاكم كوكيل عنه ؛ لأن الأصل استصحاب ملكه ، ولأنه لو حصل ربح لكان له ، أو[9] هو وكيل عنهم ، [والمال محوز[10] عنه] [11] ، وقد منع من التصرف فيه ؟ ولا يخفى وجه[12] من قال بالفرق .

---

(1) ليست في س .
(2) ما بين المعقوفتين من ع .
(3)
(4) أبو الحسن ، علي بن عبد الله المتيطي الأنصاري ، الفقيه الموثق ، بـرع في كتابـة الـشروط والسجلات ، أخذ عن خاله أبي الحجاج وعبد الله ابن القاضي ، وولي القضاء ، له : كتاب النهايـة والتمام في معرفة الوثائق والأحكام ، يعرف بالمتيطية ، وله سجلات العقود والأحكام تـوفي سـنة (570هـ) . انظر : نيل الابتهاج (314) طبعة دار الكاتب في طرابلس الغرب ، ليبيا ، الطبعـة الثانية ، تحقيق : عبد الحميد عبد الله الهرامة ، شجرة النور (163) ، اصطلاح المذهب (337) .
(5) س و ح : بأن .
(6) ح : ممن هو له .
(7) ك : بقوله .
(8) ف : هو .
(9) س : و .
(10) ح و ك و س : محاز .
(11) ما بين المعقوفتين ليس في ع .
(12) ليست في ع .

تحرير محل النزاع

وهذه الأقوال إذا كان الوقف[1] على يد حاكم ، ولو تناول ذلك الغرمـاء أو الورثة لكان ذلك من المديان ، والله أعلم .

ص : ويترك على المفْلس كِسوته المعتادةُ لِمِثْلِهِ ، وقِيلَ : ما يوارِيهِ .

ثياب المفلس

ش : احترز بـ **المعتادة** ، من [التي للزينة] [2] ؛ فإنها تباع .

والشاذ **لابن كنانة**[3]. وروى **ابن نافع** عن **مالك** : إنه لا يترك له شيء ، وظاهره : ولا ما يواريه ، ولكن رده **ابن رشد**[4] ؛ [لقول **ابن / كنانة**][5]؛ قال : وقول **ابن كنانة** هو القياس . [6] ورأى في المشهور أن العرف جرى باستثناء الثياب المعتادة . [7]

166أ

ابن القاسم : وإن كان[8] له ثياب فيها فضل عن لباس[9] مثله ، بيعت . **اللخمي** : يريد ويشترى دونها .

---

(1) ح : الموقوف .

(2) ك : ثياب الزينة .

(3) أبو عمرو عثمان بن عيسى بن كنانة ، من فقهاء المدينة ، أخذ عن مالك ، وكان من أضبط طلابه ، جلس مكان الإمام مالك بعد موته ، غلب عليه الرأي ، توفي بمكة سنة (185هـ) ، وقيل :(186هـ) ، وقيل : (189هـ) . انظر : التعريف بأصحاب مالك (43) ، ترتيب المدارك (273/7) .

(4) ك : كنانة .

(5) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

(6) البيان والتحصيل (353/10) . وقال بعد ذكر رواية ابن نافع وقول ابن كنانـة : (والأول استحسان ، ووجهه أن الغرماء قد علموا أن ينفق على نفسه وعياله ؛ فكأنهم عاملوه على ذلك) .

(7) البيان والتحصيل (353/10) ، المقدمات (324/2) .

(8) ع : كانت .

(9) س : لبس .

كسوة ولده وزوجه

ويترك له أيضاً على المشهور _ إذا خلقت كـسوة ولـده _ [الكـسوة لولده][1] الصغار .

وشك[2] **مالك** في كسوة زوجته . هكذا أضـاف[3] **صـاحب البيـان** وأكثرهم الشك لمالك [4]، وأضافه **[اللخمي لابن القاسم]** [5]: أي شك هـل سمعها من **مالك** ، أم لا؟ [لا أنه][6] شك في الحكم ؛ لأن الزوجة ألزم من الولد ، فإذا ترك للولد فأحرى للزوجة .

وقال **سحنون** : لا يترك[7] لها الكسوة . **اللخمي** : وعلى هذا ؛ لا يتـرك للولد ، وهو أبين , وحسبهم [ماكان عليهم] [8]. قال : ولا أرى أن يستأنف لها أيضاً كسوة .

قال في **البيان** : واتفق على أنه لو كساها قبل الفلس[9] كسوة لا فضل فيها عن كسوة مثلها ، وهو قائم الوجه : أنه لا يـ ع[10] منها .[11]

ثياب الجمعة

و[يباع ثوبا] [12] جمعِته ، إن[1] كانت لهما[2] قيمة ، وإلا فلا .

---

(1) ما بين المعقوفتين ليس في ح ولا س .

(2) الشك هو (تجويز أمرين لا مزية لأحدهما على الآخر) . الحدود للباجي (29) .

(3) ليست في ح .

(4) البيان والتحصيل (353/10) .

(5) س : وأضافه اللخمي له . ابن القاسم : أي ..

(6) ف و ح و س : لأنه شك .

(7) ع : لا تترك .

(8) ما بين المعقوفتين ليس في ف .

(9) ح و س : التفليس .

(10) ليست في ع .

(11) البيان والتحصيل (353/10) . وقال : (لأن الغرماء دخلوا معه على ذلك) .

(12) ع : وتباع ثياب ، وح : وتباع ثوبا .

ما كان للقنية والتجارة

ويباع عليه[3] ما كان للقنية[4] والتجارة [من][5] داره وخادمه ودابته وسرجه وسلاحه .

بيع خاتمه

ابن القاسم : وخاتمه ، ومنع **أشهب** بيع الخاتم ، والأول أظهر .[6]

بيع المصحف

ويباع مصحفه .

بيع كتب المفلس الفقهية

واختلف في بيع كتب الفقه عليه . **الباجي**[7]: والخلاف في ذلك جارٍ على الخلاف في جواز بيعها من حيث الجملة ، فكرهه **مالك** مرةً ، ومنعه أخرى[8].[9] قال في **الموازية** : لا تباع في الدين ولا تورث ، ووارثه وغيره من هو أهل لقراءتها ، سواء[10]. ووجهه **الباجي**[11] بأن طريقها النظر ، وليس مقطوعاً[12] بصحتها .[13] والمشهور الذي عليه **الجمهور**[1] : جواز البيع .

---

(1) ع : وإن .
(2) ك و ح : لها .
(3) ليست في ع .
(4) القنية والقنوة : ما اتخذه المرء لنفسه لا للتجارة . انظر : لسان العرب (15/201_202) .
(5) زيادة يقتضيها السياق ، وليست في شيء من النسخ .
(6) انظر : شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (4/36ب) .
(7) من ع .
(8) ليست في ف ، وفي ع و ك : مرة .
(9) انظر : المنتقى ، ما جاء في إفلاس الغريم (5/85) .
(10) نقله في شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (4/37أ) . ولعل معنى العبارة أن كتب الفقه كالوقف المشاع بين الورثة وغيرهم فلاتباع بل تبقى ليستفاد منها .
(11) ك : القاضي .
(12) ك : بمقطوع ، و ح و ع : مقطوع .
(13) لعل المعنى : أن أقوال الفقه مبنية على النظر والظن ، وليست قطعية مثل القرآن ؛ ولهذا أجاز بعض الفقهاء بيع المصحف ومنع بيع كتب الفقه .

محمد بن عبد الحكم : وقد بيعت كتب **ابن وهب** بثلاثمائة دينار ، وأصحابنا متوافرون حاضرون وغيرهم ، فما أنكروا ذلك .[2] وكان أبي الوصي.[3]

كفن ولد المفلس وزوجه

المازري : وأما تكفين ولده فجارٍ على ما ذكرناه أيضاً في ولده الحي[4] ، وأما الزوجة فكذلك أيضاً يجري الأمر في تكفينها ، إذا قلنا : إنه لازم[5] للزوج ، على أحد القولين على ما قدمناه من الكلام في كسوتنا وهي حية .[6]

واختلف العلماء[7] : هل تكفن بثوب ، أو بثلاثة ؟ قال : ويتخرج عندي على الخلاف في ثوبي الجمعة ؛ لأن التكفين في الثلاثة مستحب كثوبي[8] الجمعة.[9]

بيع آلة الصانع إذا فلس

قال : وكان **شيخنا** يتردد في بيع آلة الصانع ، كمرزبة الكماد[10] ومطرقة الحداد . قال : ويؤخذ حكمه مما تقدم ، فإن كان يسيراً ، أو لا يصلح أن يقوم أوده[1] [إلا منه] [2] ، لم يبع ، ويصير مثل نفقة[3] الأيام .[4]

---

(1) الجمهور : يذكر لتعيين القول الذي عليه الأكثر من المالكية ، ويقابله يكون شاذاً أو غريباً . انظر : كشف النقاب (120) .

(2) انظر : المنتقى ، ما جاء في إفلاس الغريم (85/5) .

(3) شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (37/4أ) .

(4) ليست في س .

(5) اللازم : هو الواجب . انظر : المقدمات (63/1) .

(6) شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (37/4أ) .

(7) ح : الغرماء .

(8) ح : كثوب .

(9) شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (36/4ب_37أ) .

(10) المِرزبة : (بميم مكسورة مع التخفيف ، والعامة تثقل ... وهو خطأ) المصباح المنير (225) ، وهي (عصية من حديد) . القاموس المحيط (73/1) .

ص : ويترك عيشه وعيش زوجتِهِ وولَدِهِ نحو الشهر .

ما يترك للمفلس ولا يباع

ش : هكذا لمـ**الـك** في **الموازيـة والواضـحة**[5]، ولم يقيـد [ذلـك في **المدونة**[6]][7] ، بل[8] في الزكاة الثاني : يترك له ما يعـيش بـه هـو وأهلـه الأيام.[9]وحملها في **البيان** على العشرة ونحوها[10] . قال : وليس بخلاف للقول الذي وقع فيه الشهر ، إنما هو على قدر الأحوال وما جرى عليه من العرف من التقوت في ذلك المكان .

معنى الأهل

قال : والمراد بالأهل في **المدونة**[11] : أزواج المفلس ، ومن تلزمه نفقته من رقيقه[12] ، وولده ، وأمهات أولاده ، ومدبرته[13] ، وكذلك قال **المازري** .

---

(1) الأود هو : اعوجاج الشيء ، وأقام أوده أي أزال عوجه . انظر لسان العرب (374_75) . وفقر الشخص وحاجته نوع عوج يحتاج إلى إقامة .

(2) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(3) النفقة : هي (ما به قِوام معتادِ حال الآدمي) . حدود ابـن عرفـة مـع شـرح الرصـاع (321/1).

(4) شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (37/4أ) .

(5) انظر : البيان (352/10_353) .

(6) س و ح : الموازية .

(7) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(8) ليست في ك .

(9) المدونة (263/1) ، تذيب المدونة (422/1) . ولكن هذا النقل في الزكـاة الأول ولـيس الثاني.

(10) ع : ونحوه .

(11) ح و س : الموازية .

(12) ليست في ف .

(13) ف و ع و ح : مدبريه . انظر : البيان والتحصيل (353/10) .

و[1]التحقيق أن يترك له إلى وقت يؤدي الاجتهاد[2] إلى أنه يحصل في مثله ما[3] يتأتى[4] له منه المعيشة ، فإن كان صانعاً ينفق على نفسه وأهله من صنعته ، لم يترك له شيء .

ومن **الأشياخ** من يترك له نفقة / اليومين والثلاثة ؛ خوفاً من كسله أو من[5] مرضه في غده وما بعده . وما ذكره **المصنف** هو المشهور . ولمالك في رواية **ابن نافع** : لا يترك له[6] شيء . 166ب

ص : ولا يلزمه أنْ يتكسب[7] .

ش : لقوله تعالى : **وإنْ[8] كانَ ذُو عسرةٍ فَنظِرةٌ إلى ميسرةٍ** [9] ،

ورأى **اللخمي** أن الصانع يجبر على التكسب ؛ لأنه على ذلك عومل ، بخلاف التاجر . قال : وعلى التاجر تكلم **مالك** . قال : وكذلك يجبر على العمل إذا باع منافعه ، مثل أن ينسج لرجل ثياباً ، [أو يخيط ثياباً] [10] مدة معلومة.

إلزام المفلس بالتكسب

---

(1) من س .

(2) الاجتهاد : هو بذل الوسع في طلب حكم حادثة . انظر : الحدود للباجي (64) .

(3) ليست في س .

(4) س : تتأتى .

(5) من ك .

(6) ليست في ك .

(7) المطبوع : يكتسب .

(8) س : فإن . وهو خطأ .

(9) سورة البقرة آية (280) .

ووجه الاستشهاد من الآية : أن الله أمرنا _ إذا أعسر المدين _ بأن ننظره إلى الميسرة ، ولم يؤمر المعسر بالاكتساب .

(10) ما بين المعقوفتين ليس في ح .

قال : ويفترق الجواب إذا كان محتاجاً إلى ما ينفق ، فإن الـصانع يتـداين ليعمل ويقضي ، فإنه يبدأ بنفقته ونفقة عياله ، ثم يقضي دينه من الفاضل .

إذا باع المفلس منافع لمدة معلومة بديء بالذي استأجره

وإن باع منافعه مدة معلومة بدِيء بالذي استأجره ، وإن أدى ذلك إلى أن يتكفف[1] ؛ لأن منافعه صارت ملكاً لمن اشتراها ؛ فأشبه من باع سلعة ، فلـم يسلمها حتى افتقر ، فإنه يسلمها وإن تكفف ؛ إلا أن يخاف عليه الموت ؛ فيخير الذي استأجره [بين أن] [2] يسلفه ما يعيش به دون عياله حتى يتم عملـه ، أو يتركه يعمل عند غيره بمثل ذلك ؛ لأنه إن منع هلك ، ولم[3] ينتفـع المـستأجر بشيء .

ص : ولا يؤاجر مستولدته[4] ، بخلاف مدبرته ، ولا ينتزع مالهما ، ولا أن[5] يعتصر ما وهب لولده .

مؤاجرة أم ولد المفلس ومدبرته وانتزاع مالهما

ش : يحتمل أن يقرأ : **ولا يؤاجرُ** ، على البناء للمفعـول ، أي لا يـؤاجر القاضي أمّ ولده ؛ لأنه لم يبق له فيها إلا الاستمتاع ، بخـلاف المـدبر , فإنـه

(1) يتكفف : أي يمد كفه إلى الناس يسألهم . المصباح المنير (536) ، أي أنه يطلب من النـاس أن يعطوه ما يكفيه .
(2) ح : بأن .
(3) س : ولا ينتفع .
(4) ح : مستولده
(5) ليست في المطبوع .

يؤاجره[1] عليه ؛ لبقاء الخدمة له ، ويحتمل أن يقرأ : **يؤاجِر**[2] , بجزم الراء على النهي ، [ويكون النهي][3] عائداً على الحاكم أو على المفلس .

مؤاجرة المدبرة والمعتقة إلى أجل وانتزاع مالهما

ويحتمل أن يقرأ على النصب ؛ عطفاً[4] على **يتكسب** ، وهـو أقـرب إلى لفظه ، ألاترى أن قوله بعد : **ولا ينتزع**[5] **مالهما** ، وما بعده[6] لايصلح فيه إلا النصب ؛ لكن يرد على هذا أنه لا يلزم من قوله : **و**[7]**لا يلزمه أن يـؤاجر أم ولده** ، أن[8] لا تجوز له إجارتا ، بل قد يفهم منه جواز الإجارة[9] ، ألا تـرى إلى قوله: **ولا ينتزع مالهما** ، فإنه[10] أشار بذلك إلى أنه يجوز له أن ينتزع ، وإنما الممتنع أن يجبر على الانتزاع . وإجارتا لا تجوز على[11] المذهب .

---

(1) ك : يؤجره .

(2) ليست في ح ولا س .

(3) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(4) ف و ع : عطف .

(5) ك : ولا أن ينتزع

(6) ع : بعدها .

(7) من ف .

(8) ليست في ح ولا ع ، وفي س : ألا ؛ مدغمة .

(9) ك : ذلك . والإجارة هي : (بيع منفعة ما أمكن نقله ، غير سفينة ولا حيوان ، بعوض غـير ناشيء عنها ...) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (516/2) . وتعريف ابن عرفـة علـى طريقة من يفرق بين الإجارة والكراء ؛ فما لا يمكن نقله يستعملون معه الكراء ، وكـذا الـسفينة والحيوان .

(10) ليست في ع .

(11) ك : في .

وفي معنى المدبرةِ المعتقةُ إلى أجل ونحوها ، ممن[1] للسيد فيها الخدمــة . وقد نص **ابن شاس** وغيره على أن المدبرة يؤاجرها[2] المفلس[3] ؛ وبه تعلم[4] أن ما وقع في بعض النسخ : **ولا مدبرته** , ليس بجيد .

وما ذكره من أنه لا يلزمه انتزاع مال المدبرة وأم الولد , هو في **المدونــة** ، ورءاه من معنى التكسب ، وهو غير لازم[5]، ولأ م[6] لم يعاملوه إلا على ملكه ؛ فليــس[7] لهم الجبر على انتزاع ملك غيره .

وفي سم**اع ابن القاسم** عن **مالك** : [من حبس[8] حبساً][9] وشــرط : إن شاء المحبس عليه أن يبيع باع ، فلغرمائه أن يبيعوه عليه .

صاحب المقدمات وابن زرقون[1] : فيتخرج من هذا قول بلزوم الانتزاع ، ولزوم الاعتصار[2] .[3]

---

(1) ك و ع : مما .
(2) ك : يؤجرها .
(3) الجواهر (613/2) ، وعبارة المطبوع : مدبره ، وفي نسخة أخرى : مدبرتــه ، كمــا نقــل الشارح.
(4) ك : يعلم .
(5) المدونة (239/5_240) ، تذيب المدونة (631/3_632) .
(6) ف و س و ح : وأ م .
(7) ع : وليس .
(8) الحبس هو : الوقف وهو (إعطاء منفعة شيء مدة وجوده ، لازماً بقاؤه في ملك معطيه ، ولو تقديراً) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (539/2) . وقوله : (لازمــاً بقــاؤه) ، أي ألا يكون هذا الشيء مما يفنى ويستهلك ، كالطعام . وانظر : جواهر الإكليل (205/2) .
(9) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

ص: ولا يشفَع ولا يتسلف ، ولو بذِلَ له .

شفعة المفلس وتسلفه وقبول المعروف

ش : أي[4] ولا يلزمه أن يشفع[5] [ولا يتسلف ، ولو بذل السلـف له ، وكذلك لا يلزمه قبول هبة[6] أو صدقة أو وصية[7] . وإنما لم يلزمه أن يشفع] [8] ، وإن كان [في الأخذ] [9] بالشفعة ربح ؛ لأنه تكسب وتجر ، وهو غير لازم ، و[10]لأنه لايلزمه[11] عهدة[1] بالشفعة . ولم يلزمه السلف ؛ لأنـه اسـتدانة / أخرى.

---

(1) أبو عبد الله ، محمد بن سعيد الأنصاري ، حافظ للفقه ، مشارك في الأدب ، من أهل إشبيلية ، أخذ عن أبيه وأبي عمران وأبي القاسم بن الأبرش والقاضي عياض ، ولي القضاء ، لـه : كتـاب الأنوار ، جمع فيه بين المنتقى والاستذكار , وله كتاب جمع فيه بين الترمذي وأبي داود ، توفي سـنة (586هـ) . انظر : الديباج المذهب (259/2_260) ، شجرة النور (158) .

(2) الاعتصار : أي الاضطرار والإلجاء ، ويراد به : (ارتجاع المعطي عطية دون عوض ، لا بطوع المعطَى) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (559/2) ، أو : الرجوع في الهبة التي وهبها . انظر : رسالة ابن أبي زيد مع غرر المقالة (228_229) .

(3) المقدمات (324/2) .

(4) ليست في ح ولا س .

(5) الشفعة هي : (استحقاق شريك أخذ مبيع شريكه بثمنه) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (474/2) .

(6) ليست في ح .

و الهبة : هي (تمليك ذي منفعة لوجه المعطى بغير عوض) . حدود ابن عرفة مع شـرح الرصـاع (552/2) . و(لوجه المعطى) ؛ لإخراج الصدقة التي هي لوجه الله .

(7) أو وصية ، ليست في ع .

(8) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(9) ك : بالأخذ .

(10) ليس في س .

(11) ف : تلزمه ؛ بدون نفي ، وفي ع و ك : لايلزمه .

نعم ، لو رضي أحد أن يسلف الطالب ماله على المطلوب ، ثم يرجع بـه على المطلوب ، لم يكن للمطلوب مقال ؛ لأن المعروف إنمـا هـو للطالـب لا للمطلوب[2] ، إلا أن يفعل ذلك قصداً للضرر .

تصرف المدين بالخيار ثم إرادته الإمضاء أو الفسخ ولم يرض الغرماء

واختلف العلماء فيما لو باع المديان سلعة بخيار ، أو[3] اشتراها كذلك ، ثم حجر عليه ، فأراد الإمضاء في المسألتين ، أو الفسخ فيهما ، ومنعه الغرماء مـن ذلك . وأجرى ذلك **المازري** على الخلاف في بيع[4] الخيار ، هل هو منحل ، أو منعقد ؟

ص : ولَا يعفُو عن دمٍ الديةِ .

عفو المفلس عن دم الدية

ش : يحتمل أن يكون منقطعاً عما[5] قبله ، ويكون مجزوماً ، أي ليس له أن يعفو عن دم وجبت فيه الدية ؛ لتعلق حق الغرماء ا . ويحتمل أن يكون منصوباً بالعطف ، أي[6] لا يلزمه أن يعفو عن دم وجب له ليأخذ[7] الدية ، بل لـه أن يقتص . وقد ذكر الفرعين **صاحب الجواهر .**[8]

---

(1) ليست في ك .
(2) ح و ك : لا المطلوب .
(3) ح : ثم .
(4) ليست في ف ولا ك .
(5) س : على ماقبله .
(6) ح : أو .
(7) ك : أن يأخذ .
(8) الجواهر : (614/2) .

وقد تقدم ما يغني عن[1] الاحتمال الثاني بقوله : **وكذلك طلاقه ، وخلعه ، واستيفاء القصاص** ، وعلى الاحتمال الأول [يكـون : **دم الديـة** ، مـضافاً ومضافاً [2] إليه ، وعلى الثاني يكون الدم منوناً ، و **:الدية** ، مجرورةً بلام الجر .

وقال **المصنف** على الاحتمال الأول][3]: **دم الدية** ، ولم يقل : دم الخطأ ؛ ليشمل المأمومة[4] والجائفة[5] عمداً و[6]نحوهما ، مما لا يقاد منه ، والله أعلم.

ص : ولو ورثَ أباه ِبيع وعتق[7] فَضلُه[8] , ولو وهِب له عتق .

بيع من يعتق على المفلس إذا ورثه المفلس أو وهب له

ش : يعني وإن ورث المدين[9] من يعتق عليه أباً[10] أو غيره ، فقال **ابـن القاسم** : يباع إن استغرقه الدين ، وإن لم يستغرقه بيع منه بقدره وعتق الباقي ـ

(1) هنا في ك قوله : المسألة على .

(2) ع و ك : مضاف ومضاف .

(3) ما بين المعقوفتين ليس في ح .

(4) المأمومة : هي الجرح أو الشجة التي تصل إلى أم الدماغ ، وهي أشد الـشجاج ، وقيـل : إن صاحبها يصعق لصوت الرعد ورغاء الإبل ، ولا يطيق البروز في الشمس . المصباح المنير (23) .

(5) الجائفة هي : الطعنة التي تبلغ الجوف . انظر : الصحاح (1026/2) ، وهي (اسم فاعل مـن جافته تجوفه ، إذا وصلت الجوف ؛ فلو وصلت إلى عظم الفخذ لم تكن جائفة ؛ لأن العظم لا يعـد مجوفاً) المصباح المنير (115) ، وتطلق الجائفة على نفس الجرح الذي تسببه هذه الطعنة .

(6) س : أو .

(7) ف و س : أعتق .

(8) س : بعضه .

(9) ع : المديان .

(10) س : أباه .

وهذا معنى قوله : **وعتق فضله** _ ، فإن لم يمكن بيع بعضه بيع جميعه ، ويتملك الفاضل . ولا يبعد استحباب التصدق به .

وخالف **محمد** ؛ فقال : لا يباع عليه[1] . قال[2] : وهو مثل الصبي والمولى عليه ، فإنه يعتق عليهما من ورثاه[3] ؛ لأنه يجب حفظ مال المفلس على غرمائه ، كما يجب حفظ مال الصبي والسفيه عليهما . ونص **أشهب** أيضاً على العتق في مسألة الإرث .

وقد يقال : هو أجرى على المشهور ؛ أعني أن عتق القرابة يحصل بمجـرد الملك ، ولا يتوقف على حكم .

وأما قول **ابن القاسم** فإنما يظهر إذا بنينا على أنه إنما يعتق بالحكم ، كمـا بناه بعضهم ، إلا أن يقال : من شرط العتق بالقرابة أن لايوجد هناك مانع ، وهو هنا قائم ، وهو حق الغرماء .

لو وهب للمفلس من يعتق عليه ولم يعلم أنه يعتق عليه

ولو وهب للمدين قريبه لعتق عليه . **ابن القاسم** : لأنه لم يوهب له ليأخذه غرماؤه ، وإنما قصد[4] به العتـق . **صاحب المقدمات** وغيره : وانظر على هذا ، لو وهبه[5] [وهو[6] لا يعلم أنه ممن يعتق[7]][8] عليه[1] . وجزم **ابـن يـونس والمازري** وغيرهما بأنه يباع في الدين ؛ لأنه لم يقصد به العتق . [2]

---

(1) هكذ في ك ، وسائر النسخ : به .

(2) ليست في ح .

(3) ح : ورثا .وهنا في ك كلمات غير واضحة ، تقدر بثلاث كلمات .

(4) ع : قصدوا .

(5) ع : وهب .

(6) ف و ك : هذا .

(7) ح : لا يعتق .

(8) س : وهو ممن يعلم أنه لايعتق ..

ص : وفي انفكاك الحجر من غير حاكم[3] ، قولان .

انفكاك الحجر من غير حكم حاكم

ش : يعني إذا قسم مال المفلس ، وحلف أنه لم يكتم[4] شيئاً ، أو[5] وافقه الغرماء على ذلك ، فهل ينفك الحجر من غير احتياج إلى حكم حاكم ؟ وهـو قول **اللخمي ـ ع** : وهو أكثر نصوصهم ـ ، أو لا ينفك إلا بحكم حـاكم ؟ وهو قول **القاضيين** ؛ **ابن القصار**[6] **وعبد الوهاب .**[7]

ر : والأول جار على مذهب **ابن القاسم** في المحجور عليـه لـسفه : أن الحجر يزول عنه[8] برشده في[9] نفسه ، من غير ترشيد / حاكم ؛ لأن العلة في الحجر السفه ، وهنا خوف إتلاف المال ، والعلة إذا زالت زال معلولها ، وقـول[10] **القاضي عبد الوهاب** جارٍ على القول المعمول به : أن المحجور عليه لسفه لا يخرج من الحجر إلا بترشيد الحاكم . 167ب

---

(1) المقدمات (324/2) .

(2) الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق جمعان الغامدي (657/2) .

(3) ع : حكم .

(4) ع : لم يبق له ..

(5) ع : و ، وفي ح : إن .

(6) أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد البغدادي ، أخذ عن الأبهري ، وهو من المالكية البغداديين ، فقيه أصولي نظار ثقة ، له : عيون الأدلة ، مقدمة في الأصول ، توفي سنة (398هـ) ، وقيـل : (397هـ) . انظر : ترتيب المدارك (7/70_71) ، الديباج (100/2) .

(7) انظر : المعونة (1175/2) .

(8) ف و ك و ع : عليه .

(9) ليست في ع .

(10) ف : وقال .

ص : الثالثُ[1] : حبسه .

حبس المفلس

ش : أي الحكم الثالث من أحكام الحجر : حبس الغريم عند دعواه العجز ، ما لم يظهر عدمه ، و[2]يثبت فقره . قال[3] في **المقدمات** : ولا خلاف في هـذا بين فقهاء الأمصار .[4]

وقول **ع** : _ في كون[5] الحبس من أحكام الفلس[6] نظر ؛ لأن المفلـس يجب إنظاره ، ولا يحبس _ ليس بظاهر .

ص : ويحبس المعانِد والمجهولُ الحال .

ش : يحتمل أن يريد بالمعاند معلوم الملاء ، ويحتمل أن يريد به ذلك ومـن ظاهره[7] الملاء .

أحوال المدين من حيث الملاء وعدمه

وللغريم ثلاثة أحوال : مليء ، ومجهول الحال[8] ، ومعدم ، والملئ ينقسم إلى القسمين[1] المشار إليهما ، أعني معلوم الملاء ، وظاهر الملاء ، ولنتكلم على كل واحد :

---

(1) ح : والثالث .
(2) ع : أو .
(3) ع : فقال .
(4) المقدمات (2/307_308) .
(5) س : جعل .
(6) س : المفلس .
(7) س : ظاهر .
(8) ليست في ف ولا س .

حكم المدين معلوم الملاء

فأما معلوم الملاء ، ومثلوه بمن[2] يأخذ أموال الناس ، ويقعد للتجارة ، ثم يدعي ذها ا ، ولم يظهر ما يصدقه من احتراق م له أو سرقة [ونحوهـا][3] ، فيحبـس حتى يؤدي أموال الناس ، أو يموت في السجن[4] .

سحنون : ويضرب بالدرة[5] المرة بعد المـرة ، ولـو أدى إلى [إتـلاف نفسه][6] ، حتى يؤدي أموال الناس . **ابن رشد** : وليس بخلاف ؛ فقد قال **مالك** : يضرب الإمام الخصم على اللدد ؛ وأي لدد أعظم من هذا ؟! [7]

عياض : ولا يؤخذ منه حميل إلا أن يلتزم[8] الحميل دفع المال ، والصواب : لا يؤخر ساعة إن عرف بالناض [9]، وإن لم يعرف به[10] فقالوا : يؤجـل[11] بمقدار ما يبيع عروضه بحبسها[12] على ظاهر الروايات[13] وعند كـثير[1] مـن **الشيوخ** ، وقال غيره : لا يؤجل , ويباع عليه لحينه .

---

(1) هكذا في ك ، وسائر النسخ : قسمين .

(2) ك و س : بأن .

(3) هكذا في س ، وسائر النسخ : أو نحوها .

(4) ك : الحبس .

(5) ك : بالدرة ضربا رفيقا المرة ..

والدرة : (السوط ، والجمع : دِرر) المصباح المنير (192) ، وهي (بالكسر ، التي يضرب ـا) . القاموس المحيط (28/2) .

(6) ك : إتلافه .

(7) المقدمات (308/2) ، وذكر الشارح المسألة كما ذكرها ابن رشد .

(8) ع : يلزم .

(9) انظر : التنبيهات (89/أ) .

(10) ليست في س .

(11) ح و س : يؤخر .

(12) ك و ح : فيحبسها .

(13) يقصد بالروايات غالباً أقوال الإمام مالك _ رحمه الله _ . انظر : كشف النقاب (128) .

حلف المدين الملىء الذي لم يعرف بالناض

واختلف : هل يحلف على إخفاء الناض إذا لم يكن معروفاً به[2]؟ فقال **ابن دحون**[3] : يحلف ، وقال **أبو علي الحداد**[4] : لا يحلف ، وقال **ابن زرب**[5] : إن كان من التجار حلف , وإلا فلا . وهو على الخلاف في يمين التهمة .

أخذ الحميل من المدين الملىء المعروف بالناض

واختلف : هل يؤخذ من هذا حميل بالمال ، أو يسجن حتى يبيع ؟ أما إن كان صاحب العرض غير ملد[6] ، وسأل التأخير[7] إلى[8] بيع عروضه ، وسأل أن يعطى حميلاً حتى يبيعها ، ففيه خلاف أيضاً : ذهب كثير منهم إلى أنه لا يلزمه[9] حميل بالمال .

وفي رواية **أبي زيد** عن **ابن القاسم** نحوه _ فيمن عرف له مال غائب _ : ليس عليه حميل ، إلا أن يخشى عليه أن يغيب عنهم . **ابن عتاب** : وهي رواية

---

(1) هكذا في ك ولامقدمات ، وسائر النسخ : أكثر.

(2) ليست في ف ، وفي ع : بالناض .

(3) أبو محمد ، عبد الله بن يحيى بن دحون ، إمام ، فقيه ، ضابط للرواية ، مفتي قرطبة ، أخذ عن ابن زرب وأبي عمر الإشبيلي ، وأخذ عنه ابن رزق وابن فرج وأحمد القطان ، توفي سنة (431هـ). انظر : الديباج المذهب (438/1) ، شجرة النور (114) .

(4) أبو علي الحسن بن أيوب الأنصاري القرطبي ، شيخ الشورى بقرطبة ، كان حافظا للمسائل والأجوبة في مذهب مالك مشارك في عدة علوم ، أخذ عن ابن زرب وأبي علي البغدادي ، له : كتاب جمع فيه مسائل لابن زرب ، توفي سنة (425هـ) . انظر : ترتيب المدارك (302/7) .

(5) أبو بكر ، محمد بن يبقى بن زرب القرطبي المالكي ، قاضي الجماعة ، من حفظة مذهب مالك ، أخذ عن القاسم بن أصبغ ومحمد بن عبد الله بن أبي دليم ، له : كتاب الخصال في الفقه ، توفي سنة (381هـ) . انظر : ترتيب المدارك (114/7_118) ، الديباج (230/2_231) .

(6) ك : ملك ، و ح : مالك ، وبياض في س .

(7) س : تأخيراً ، وفي ف و ح و ع : تأخير .

(8) ليست في ع .

(9) ع : يلزمه .

ضعيفة[1] ، وذهب معظم **الشيوخ** إلى أنه يعطى حميلاً بالمال إلى أن يبيع[2] ، أو يسجن ، ونحوه **لسحنون** في كتاب **ابنه**[3].

بيع عروض من عرف الناض

قال **أبو بكر بن عبد الرحمن**[4] [وغير واحد] [5] : وليس للإمام أن يبيع عليه عروضه كما يبيعها على المفلس ؛ لأن المفلس قد ضرب على يديه ومنع من ماله .

إذا علم ملاؤه وجهل كونه من أهل الناض

ع : وإذا علم يساره ، وجهل القاضي كونه من أهل الناض ، كلفه إثبات البينة بذلك ، فإن أثبت[6] أُجل في بيع[7] عروضه .

قالوا[8] : ويؤجل في بيع ربعه ، إن لم يكن له[9] غيره ، نحو الشهرين ، ويعطى حميلاً بالمال عند أكثر **الشيوخ** ، وقال **ابن مالك**[1] : بل[2] بالوجه ، وعن **سحنون** : لا يلزمه حميل[3] .

---

(1) الضعيف : هو ما ضعف دليله لمخالفته دليلاً شرعياً أو قولاً أقوى منه . انظر : المذهب المالكي للمامي (510) .

(2) س : يباع .

(3) ابن سحنون هو : محمد بن عبد السلام بن سعيد التنوخي ، أخذ عن أبيه وعبد العزيز المدني وأبي مصعب الزهري ، إمام في الفقه ، عالم بالآثار ، قال أبوه سحنون : ما أشبهه إلا بأشهب ، كان كثير التأليف ، له : الجامع ، مسائل في الجهاد ، المسند في الحديث ، توفي سنة (256هـ) . انظر : ترتيب المدارك (4/204_221) ، الديباج (2/169_175) .

(4) أحمد بن عبد الرحمن بن عبد الله الخولاني ، من أهل القيروان ، أخذ عن ابن أبي زيد والقابسي ، فقيه حافظ ، توفي سنة (432هـ) ، وقيل (435هـ) . انظر : ترتيب المدارك (7/239_242) ، الديباج (1/177_178) .

(5) من ع .

(6) ع : ثبت ، وك : أثبته .

(7) هكذا في ك ، وسائر النسخ : بعض .

(8) ك : قال .

(9) ح و س : عنده .

168أ

من يظن أنه مليء ولم يتيقن ذلك

وأما من ظاهره الملاء ، ولم يعلم ملاؤه ، / ولكن يتهم [على] إخفاء المال ، فقال **سحنون** وغيره : يسجن حتى يتبين أمره . **سحنون** : ولا يؤخذ منه حميـل [بالوجه ، ولكن بالمال ، وقال **ابن القاسم** : يؤخذ منه الحميل] [(4)]. وفهمـوه على أنه يريد حميل الوجه .

إذا طلب قبول الحميل ليخرج طلباً لمنافعه

وإن طلب أخذ الحميل منه ليخرج في طلب منافعه ، ويرجع إلى السجن إن عجز ، أخذ منه .

واختلف في قول **ابن القاسم وسحنون** ؛ فقيل : خلاف ، وقيل : وفاق ؛ فيحمل[(5)] قول **سحنون** على أنه مِلد[(6)] ظاهر الملاء ، وقول **ابن القاسـم** علـى غيره .

حكم مجهول الحال

وأما مجهول الحال فيحبس ليستبرأ أمره . قاله **مالك**[(7)] في **الموازية** .

الحال التي يحمل عليها مجهول الحال

وقد[(8)] اختلف فيما يحمل عليه حال هذا[(9)] ا هول على ثلاثـة أقـوال : **اللخمي**[(1)] : والمعروف من المذهب أن يحمل الغريم على اليسر من غير اعتبـار

---

(1) أبو مروان ، عبد الله أو عبيد الله بن محمد بن عبي الله بن مالك القرطبي ، حـافظ للمـسائل والحديث ، كان كثير الجهاد والمرابطة ، وكان يستظهر المدونة ، له : مختصر للمدونة ، كتـاب في العقيدة ، توفي سنة (460هـ) . انظر : ترتيب المدارك (136/8_138) ، الـديباج المـذهب (439/1) .

(2) ليست في س .

(3) ليست في ك .

(4) ما بين المعقوفتين ليس في من ح و س .

(5) س : ويحتمل ، وفي ح : ويحمل .

(6) ليست في ح ، وفي ف و ك و س : ملك .

(7) ف : ابن القاسم .

(8) ليست في ع .

(9) ليست في س .

لحاله ، ولا للسبب الموجب للدين ، وقال **مالك** في **المبسوط** : إنه يحمل علـى العدم حتى يقوم دليل بملائه ؛ لأنه قال : لا يحبس إلا التاجر ، وقيل : إن كـان الحق عن عوض فهو على الملاء ، وإن كان عن[2] غيره ، كنفقة الأب والابـن ، فهو على العدم . قاله **ابن القاسم ، وأشهب** وا**بن كنانة** و**سحنون .**

واختلف _ على هذا القول _ : هل ذلك إذا كان العوض مما يتملك ، [أم لا] [3] ؟ فحمل **ابن القاسم وأشهب** ذلك محملاً واحداً ، وقـال **ابـن كنانـة وسحنون** : إن كان العوض مما [4]يتملك ويتمول ، فهو محمول على الملاء ، وإن كان مما لا يتمول ، كالصداق الذي هو عوض عن[5] البضع[6] الذي لا يتمول ، وكأرش الجراح ، فهو محمول على العدم ، وسيأتي الكلام على[7] المعدم.

ص : فإنْ سألَ في[8] اليومِ ونحوهِ [بحميلٍ أخر][9].

---

(1) ليست في ك .

(2) ك : على ، وليست في ع .

(3) ليست في ع .

(4) من س .

(5) ليست في س ولا ع .

(6) ليست في ح ولا ك ولا ع ، وهنا في ع : أو .
والبضع هو : بضم الباء وتسكين الضاد ، يطلق على فرج المرأة وعلى الجماع ، وجمعه : أبـضاع . المصباح المنير (51) .

(7) ليست في ف .

(8) ليست في س .

(9) المطبوع : بجميل أخذ .

إذا سأل مجهول الحال قبول الحميل

ش : أي سأل مجهول الحال ، وهو الظاهر ، ويحتمل عوده عليه ، وعلى أحد قسمي المعاند ، أعني ظاهر الملاء ، وفيه بعد ؛ لعود[1] الضمير على بعض المعاند ، إلا أن يقال : إنه لم يرد بالمعاند إلا ظاهر الملاء .

لكن يبقى فيه بعد من [وجه آخر] [2] ، وهو أنه [يكون قد] [3] ترك النص على معلوم الملاء ، [ولا يصح أن يعود الضمير في : **سأل** , على معلوم الملاء] [4] ؛ لأنه لا يؤخذ منه الحميل كما[5] تقدم .

وفي كلام **المصنف** ما ينبه[6] عليه ؛ ويتبين ذلك بذكر حكم المجهول وظاهر الملاء :

حبس مجهول الحال أو أخذ الحميل عليه

أما مجهول الحال فظاهر[7] **المدونة** : يحبس قدر ما يتلوم من اختبار حاله ، أو يأخذ عليه حميلاً .[8] **عياض** : ولم يبين هل بالوجه , أو بالمال ؟ والصواب أن يكون بالوجه ، هكذا نص عليه **أبو عمران**[9] **وأبو إسحاق**[10] وغيرهما من **القرويين والأندلسيين** ، ولا يقتضي النظر غيره ؛ لأن هذا لم يثبت أنه مليء ،

---

(1) س : لعدم .

(2) س : من جهة أخرى .

(3) ع و س : قد يكون .

(4) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(5) ع : على ما تقدم .

(6) ف و ع : ننبه .

(7) ك : ففي .

(8) انظر : المدونة (5/204_205) .

(9) أبو عمران الفاسي ، موسى بن عيسى بن أبي حاج القيرواني ، عالم حافظ مقريء ، أصله من فاس ، واستوطن القيروان ، أخذ عن الأصيلي والباقلاني ، ، له تعليق على المدونة ، توفي في القيروان سنة (430هـ) . انظر : التعريف للأموي (269_ 271) ، شجرة النور (106) .

(10) لعله ابن شعبان ، انظر : كشف النقاب (172) . وستأتي ترجمته .

ولا غيب[1] مالاً ، ولكن سجن استظهاراً لكشف حاله ، فإذا أعطي حمـيلاً إلى مدة الاستكشاف , توصل بذلك من الكشف كما يتوصل بالسجن . فإن ظهر وجه للشدة عليه أمكننا[2] منه الحميل .[3]

وحكى **اللخمي** عن **سحنون** أنه قال[4] : لا يقبل ممن يحبس[5] ليثبت فقره حميل ليسعى في مصالحه ؛ خلاف مذهب **ابن القاسم** . قال : وقول **ابن القاسم** أحسن ، إلا أن يكون معروفاً باللدد .[6]

إذا لم يحضر المدين أو أحضره ولم يظهر له مال

وإذا أخذ الحميل منه ، فإن لم يحضره غرم المال ؛ لأجل اليمين اللازمة لـه إذا أحضره ، وإن أحضره عند الأجل ، ولم يظهر له[7] مال ، حلفْناه وسرحناه .

168ب

فإن لم يأت بحميل إلا إلى دون ما ينكشف حاله فيه ، فإنه يقبل / منه[8] .

إذا جاء بحميل إلى دون ما ينكشف حاله

[فإذا أخر][9] إلى الأجل الذي ضمنه إليه ، ولم ينكشف[10] من[11] أمره شيء[1] ، سجن ، إلا أن يأتي بحميل آخر إلى انقضاء الأجل . **عياض** : وهـذا الحميل يقضى به على صاحب الدين أن يأخذه , إذا بذله الغريم .[2]

---

(1) ك : ولا يثبت .
(2) ح و ع و س : أمكنا .
(3) انظر : التنبيهات (88/ب – 89/أ) .
(4) ليست في ع .
(5) س و ح : يسجن ، وك : حبس .
(6) التبصرة (23_ب) .
(7) ليست في ع .
(8) ليست في ع .
(9) ع : فإن اختبر .
(10) ح : يتكشف .
(11) س : عن .

إذا أثبت الحميل عدم الغريم

ر : وإذا قبل منه الحميل ليثبت عدمه ، فغاب الغريم ، وأثبت الحميل عـدم الغريم ، فقال **ابن رشد** : يغرم الحميل ؛ لتعذر اليمين اللازمة للغريم[3]، وقـال **اللخمي** : لا يغرم ؛ لأن اليمين بعد ثبوت الفقر[4] _ أنـه لم يكـتم شـيئاً _ استظهار[5] , إلا أن يكون ممن يظن أنه ممن[6]يكتم .[7]

إذا أقام ظاهر الملاء بينة غير مزكاة بأنه فقير

وأما ظاهر الملاء يقيم بينة بالفقر ، ولم تزك[8] بينته ، ففـي كتـاب **ابـن سحنون**[9] : لا يؤخذ منه حميل ، ويسجن حتى تزكى[10] بينته[11] ، قيل : وإنما لم يقبل منه الحميل ؛ لأنه[12] إذا ذهب لم يحلف الحميل ؛ إذ لا بد من يمينه : أنه لا يجد قضاءً . **ابن يونس** : ويحتمل إنما سجنه ؛ لأن[13] ظاهره الملاء ، والبينـة التي لم تزك كالعدم ، وهو[14] كمن تفالس وقال : لا شيء لي .

---

(1) ليست في ع .

(2) التنبيهات (89/أ) .

(3) المقدمات (309/2) .

(4) ف و ك : العقد .

(5) هكذا في س ، وسائر النسخ والتبصرة : استظهاراً . وهو لعله خطأ لأ ا خـبر أن ، وخبرهـا مرفوع.

(6) من ك .

(7) التبصرة (23/ب) .

(8) ك و ع : يزك .

(9) لابن سحنون كتب كثيرة ، ولعل المقصود كتابه الجامع ، وهو كتاب كبير جمع فيـه أبوابـاً كثيرة ومن العلم والفقه . انظر : الديباج المذهب (169_175) .

(10) ف و ع و ك : يزكي .

(11) نقله ابن رشد عن سحنون في المقدمات (309/2) .

(12) ف : أنه .

(13) هكذا في ع ، وسائر النسخ : أنه .

(14) س : وهذا .

إذا سأل ظاهر الملاء التأخير ووعد بالقضاء

وأما إن سأل أن يؤخر ووعد بالقضاء ، فليؤخره الإمام حسبما يرجو له ، ولا يعجل عليه[1] . قاله **ابن الماجشون** ، وقال في كتاب **ابن سحنون** : إن سأل أن يؤخر يوماً أو نحوه ، أُخر ، ويعطى حميلاً بالمال ، وإن لم يجد حميلاً به سجن.

وقال **ابن الماجشون** _ في سماكٍ عليه سمك ، فسأل الصبر حتى يتـصيد _ قال : يصبر عليه ؛ ولم يشترط الحميلَ . ولعله يريد[2] أنه لامال له ، ولا يجـد قضاء إلا من تصيده .

خ[3] : وفي كلام **المصنف** نظر ؛ لأ م لم يقيدوا الحميل في ا هول بـ اليوم **كالمصنف** ، وإن أراد ظاهر الملاء ، فإنما نصوا على تأخيره اليوم إذا وعد بالقضاء ، وكلام **المصنف** [لا ينبيء عن] [4] ذلك . وذكر **ر**[5] أن القضاة [في زمانه][6] يؤخرون الغريم _ إذا وعد بالقضاء _ثلاثاً .

ص : فَإِنْ شهد بِإِعسارِهِ حلَف وأُنظِر .

---

(1) ح : له .
(2) هنا كلام غير واضح في ك ، ولعله : أنه علم .
(3) ف : **ع** .
(4) ح : لا يقتضي .
(5) ليس في ف ولا ك .
(6) هكذا في ف ، وسائر النسخ : بزمانه .

إذا قامت البينة بإعسار المدين

ش : يعني فإن قامت البينة على أن الغريم الذي عليه الدين أنه معسر ، حلف[1] على ذلك ؛ لأن البينة إنما شهدت على العلم[2] ، ويمكن أن يكون له مال أخفاه . ولا خفاء أن[3] هذا في حق مجهول الحال والمتهم .

شرط بينة معلوم الملاء

وأما معلوم الملاء فلا تقبل منه بينة إلا بذهاب ما بيده . نص عليه **اللخمي** **والمازري** وغيرهما ؛ بأن تقول البينة : كنا نرى تصرفه في بيعه وشرائه ، ونزول الأسواق ، ونفقته على عياله ، ونقص ماله .

اللخمي : وكذلك أيضاً[4] لا تقبل البينة ممن[5] عليه دين منجم[6] أدى بعضه ، ثم ادعى العجز ، إلا ببيان ذهاب ما بيده .

البينة على إعسار من يطالب بنفقة ولده بعد طلاق زوجه

وكذلك أيضاً الرجل يطلب برزق ولده بعد طلاق الأم ، فلا تسمع منه البينة إلا بذهاب[7] ما بيده ؛ لأنه بالأمس قبل الطلاق كان[8] ينفق ، فهو اليوم أقدر ؛ لزوال نفقة [الزوج عنه][9] .

ضابط ما يحلف فيه المدعي

وقوله : **حلف** , هذه من المسائل التي يحلف فيها المدعي مع بينته ، كدعوى المرأة على زوجها الغائب النفقة ، والقضاء على الغائب . وضابطه : كل بينة شهدت بظاهر يستظهر بيمين الطالب على باطن الأمر .

---

(1) ك : أحلف.

(2) ف و ع : العدم .

(3) هكذا ف ح ، وسائر النسخ : في .

(4) ليست في ع .

(5) س : بمن .

(6) المنجم أي المقسم على نجوم يؤدي كل قسم منها في وقت محدد . لسان العرب (570/12) .

(7) ليست في ف ، وفي ك : إلاببيان ذهاب .

(8) ليست في س .

(9) ع و ح : الزوجة عليه .

صفة يمين المدين على الإعسار

قال في **المقدمات** : وصفة يمينه : أن يحلف أنه ليس له مـال ظـاهر ، ولا باطن ، وإن وجد مالاً ليؤدين له[1] حقه[2] . وهذه الصفة ذكرها في **المدونـة**[3] عن الخليفتين **أبي**[4] **بكر وعمر** ، رضي الله عنهما[5], وذكرها أيضاً **صـاحب الوثائق المجموعة**[6]/ ، **والمتيطي** وغيرهما ، وبها أفتى **ابن العطار وابن لبابـة**[7] ، وذكرها **ابن سهل**[8] عن جماعة كثيرة[9]. 169أ

---

(1) ليست في ح .

(2) (312/2 ، 318) ، وقال : إنها مروية عن ابن الماجشون .

(3) المدونة (205/5) .

(4) ح : أبو .

(5) انظر : تهذيب المدونة (620/3) ، وعبارته : (وروي أن أبا بكر وعمر _رضي الله عنهما_ كانا يستحلفانه أنه ما يجد قضاء من قرض ولا عرض ، وأنه إن وجد ليقضين) .
وقد أخرج هذا الأثر الإمام البيهقي في السنن الكبرى ، باب استحلاف من ذكر عسره (53/6) .

(6) هو كتاب معتمد في الشروط والوثائق ، ألفه عبد الله بن فتوح بن موسى (ت460هـ) . انظر : اصطلاح المذهب (293) .

(7) ك : ابن كنانة .
وابن لبابة هو : أبو عبد الله ، محمد بن يحيى بن عمر القرطبي القاضي ، أخذ عن عمر بن لبابة عمـه وحِماس بن مروان ، حافظ للمذهب ، عالم بالشروط ، له : المنتخبة ، كتاب في الوثائق ، توفي سنة (330 هـ) وقيل (331هـ) وقيل (336هـ) . انظـر : ترتيـب المـدارك (86/6_92) الديباج المذهب (200/2) .

(8) ك : ابن رشد .
وابن سهل هو : أبو الأصبغ ، عيسى بن سهل بن عبد الله الأسدي القرطبي ، ولي القضاء ، كـان يحفظ المدونة والمستخرجة ، أخذ عن ابن عتاب وابن القطان ، له : الإعلام بنوازل الحكام ، تـوفي سنة (486هـ) . انظر : ترتيب المدارك (182/8_183) ، شجرة النور (122) .

(9) ع : كبيرة .

وإن ادعي عليه _ بعد أن حلف _ أنه استفاد مالاً ، لم يكن للغرماء تحليفه . قال في **المقدمات** : وهذه[1] فائدة زيادة[2] قوله في اليمين : ولـئن[3] وجـد مالاً[4] ليؤدين .[5] وحكى **ابن الهندي**[6] عن **محمد بن اسحاق بن**[7] **السليم**[8] ، قاضي **قرطبة**[9] : أن **عبد الملك بن أيمن**[10] كان يزيد في اليمين الواردة عـن

---

(1) ف و ك و ع : وهذا .

(2) س و ح : زائدة .

(3) س : وإن .

(4) من ح .

(5) (312/2) .

(6) ح : ابن المنذر .

وابن الهندي هو : أبو عمر ، أحمد بن سعيد بن إبراهيم الهمداني ، فقيه موثق ، أخذ عن محمد بـن السليم وقاسم بن أصبغ ، له كتاب جامع معتمد في الوثائق ، توفي سنة (399هـ ـ) . انظـر : ترتيب الدارك (147/7) ، الديباج المذهب (172/1_173) شجرة النور (101) .

(7) ليست في س .

(8) أبو بكر القرطبي ، قاضي الجماعة بقرطبة ، أحد الفقهاء المشهورين والعدول المرضيين ، أخـذ عن قاسم بن أصبغ وأحمد بن خالد بن يزيد ، له : كتاب التوصيل لما ليس في الموطأ ، مختصر كتاب المروزي في الخلاف ، توفي سنة (367هـ) . انظر : جذوة المقتبس (40_41) ، ترتيب المدارك (280/6_289) .

(9) قرطبة ؛ بضم القاف وسكون الراء وضم الطاء وباء موحدة ، مدينة عظيمة في وسط الأندلس ، لكن أصا ا خراب وقل أهلها ؛ فصارت من المدن المتوسطة ، وكانت عاصمة الأندلس قبـل أن يفتحها المسلمون وبقيت كذلك في حكم الأمويين ، وهي تقع شمال شرق صقلية ، وبلغـت ذروة أهميتها في القرن العاشر الميلادي عندما كانت مركزاً للثقافة ، ومنها وصلت علوم الإسلام لأوروبا . وهي الآن من مدن إسبانيا ، عدد سكا ا 300229 نسمة تقريباً ، وتنتج مزارعها الحبوب والعنب والزيتون ، وهي موطن للجلد القرطبي الناعم ذي الجودة . انظر : مراصد الاطـلاع (1078/3) ، الموسوعة العربية العالمية (160/18_163) .

(10) عبد الملك بن أيمن بن فرجون الأندلسي ، أخذ عن سـحنون بـن سـعيد ، تـوفي سـنة (287هـ) ، ولعله والد محمد بن عبد الملك بن أيمن المصنف . جذوة المقتبس (263) .

الخليـفتين : وأنه يعجل الأداء ؛ لأنه قد يؤدي إليه بعد زمان طويل ، فيبريء[1] يمينه , وفي ذلك ضرر على صاحب الحق[2] . وكان[3] يزيد : ولئـن رزقـه الله مالاً وهو في سفر ، ليعجلن الأوبة والأداء . **ابن الهندي** : وهذا كله استظهار ، واليمين المذكورة كافية ؛ لأ ا على نية المحلوف له .

دليل إنظار المدين وعدم ملازمته

قوله : **وأنظر** ، فيه إشارةٌ إلى الاحتجاج بقوله تعـالى : ﴿ **وإنْ كَـانَ ذُو عسرةٍ فَنظِرةٌ إلى ميسرةٍ** ﴾[4]، ورد[5] على **أبي حنيفة** في قوله : إن صـاحب الدين يلازم الغريم[6] ، ووجه الدليل : أن الله أوجب إنظاره إلى[7] اليسر.

تنبيه حول صفة اليمين

تنبيهان ؛ الأول : قد ذكرنا أن **ابن رشد والمتيطـي** وغيرهمـا نقلـوا أن المذهب موافقة الخليفتين في صفة اليمين . **ع**[8]: و[9]نقل عن **مالك** أنـه لم يـر زيادة قوله : وإن وجد قضاء ليقضين ، ولم أر من نقل ذلك عن **مالك** . فـإن ثبت فيحمل على أنه قول شاذ ، والله أعلم .

---

(1) ح : فيبرأ في .

(2) ع : الديون .

(3) من ك .

(4) سبق تخريجها .

(5) ليست في ك ، وفي ع : الرد .

(6) انظر : الاختيار لتعليل المختار ، كتاب الحجر (99/2) ، الهداية مع شرح اللكنـوي كتـاب الحجر (452/6) .

ودليل أبي حنيفة _ رحمه الله _ حديث : ﴿ **إن لصاحب الحق اليد واللسانَ** ﴾ ، فاليد المراد ـا الملازمة ، واللسان المراد به التقاضي . والحديث رواه الـدارقطني في الـسنن ، كتـاب الأقـضية (415/5) برقم (4553) ، وهو حديث مرسل . انظر : نصب الرايـة (166/4) ، الدرايـة (199/2) .

(7) ليست في ح .

(8) ليست في ف ، وفي ع و ك : ونقل ع عن مالك .

(9) ليست في ح .

حكم المدين المعدم

التنبيه الثاني : قد ذكرنا أولاً أنا نذكر حكم الغريم المُعدِم[1] فلنذكره هنا ، فنقول : إن وافقه صاحبه على العدم وجب إنظاره ، وإن خالفه ؛ فإما أن يدعي المطلوب أنه يعلم بعدمه , أو[2] لا .

فإن ادعاه حلف صاحب الدين : أنه ما[3] يعرفه عديماً ، فإن نكل لم يسجن ؛ لأن نكول الطالب عن اليمين يقتضي أنه يعلم بعدمه ، قاله **ابـن شـعبان**[4] وغيره ، وبه كان يفتي **ابن الفخار** .

حلف رب الدين وحلف المطلوب

فإن حلف رب الدين ، أو لم يدعِ[5] عليه الغريم العدم ، حـبس ، إلا أن يثبت عدمه ، وإذا حلف المطلوب ، فقال **أبو عمران** : يحلف على البـت[6] ، وقال غيره : على العلم ؛ إذ قد يكون قد[7] ملك مالاً مـن إرث أو هبـة ، ولم يعلم به . **ر** : وقول **أبي عمران** ظاهر **ا موعة**[8] .

---

(1) ف و ع و ك : العديم .

(2) هكذا في ك ، وسائر النسخ : أم .

(3) ليست في س .

(4) أبو إسحاق ، محمد بن القاسم بن شعبان بن محمد بن ربيعة المصري ، المعروف بابن القرطي ، من ذرية عمار بن ياسر _رضي الله عنه _ ، رأس المالكية في وقته ، روى عن النسائي ، له : مختصر ماليس في المختصر ، الزاهي في الفقه ، أحكام القرآن ، وغيرها ، توفي سنة (355هـ) . انظـر : ترتيب المدارك (274/5_275) ، الديباج المذهب (194/2_195) .

(5) ليست في ح .

(6) البت : أي القطع والجزم . لسان العرب (6/2_8) .

(7) ليست في ح ولا س .

(8) هو كتاب معتمد ، ألفه الفقيه محمد بن إبراهيم بن عبدوس (ت268هـ) على مذهب الإمام مالك ، مات قبل أن يتمه . انظر : اصطلاح المذهب (134) .

حكم المدين الظاهر الفقر

وأشار **اللخمي** إلى أن من ظاهره الفقر _ لبـذاذة[1] حالـه وصـناعته ، كالبقال والخياط ونحوهما من أهل الصنائع ، ممن[2] شأن أهلها العدم _ يقبل قوله في العدم ، ولا يحبس ، إلا أن تكون الدعوى في يسير عومل عليه في صنعته ، فلا يصدق حتى يثبت ذلك .

إذا سأل الطالب أن تفتش دار المدين

فروع ، الأول : لو سأل الطالب أن يفتش على المدين[3] داره ، فقال **ابن سهل**[4] : شاهدت الفتيا[5] والحكم[6] في **طليطلة** أنه يفتش عليه مسكنه ؛ فمـا ألفي من متاع الرجل[7] بيع عليه ، وأنصف الطالب منه ، لا يختلف فقهاؤهم فيه ، وأنكر ذلك على أكثرهم ، فلم يرجعوا عنه[8] ، وسألت **ابن عتاب** فأنكره ، وأنكره أيضاً **ابن مالك** ، وقال : أرأيت [9] إن كان الذي يلفى[10] في[1] بيته[2]

---

(1) بياض في س . والبذاذة : هي رثاثة الهيئة . انظر : القاموس المحيط (351/1) .

(2) ح و س : التي من شأن .

(3) س و ع : المديان .

(4) ك : سهيل .

(5) الفتيا ، و : ما به الفتوى : يطلق هذا الوصف على القول الذي يفتى به ، والقول المفتى به على درجات ؛ فإما أن يكون متفقاً عليه ، أو راجحاً ، أو مشهوراً ، أو مختاراً ، أو نحو ذلك ، ويطلـق هذا الوصف على هذه الأقوال بالترتيب ؛ أي أنه يطلق على الأقوى فـالأقوى . انظـر : حاشـية الدسوقي (20/1) ، جواهر الإكليل (4/1) ، المذهب المالكي (512) .

(6) الحكم هو الإلزام الذي يصدر عن الحاكم أو من ينوب عنه ، والفرق بينه وبين الفتوى هو أن الفتوى إخبار بالحكم دون إلزام والحكم بيان للحكم مع الإلزام به . انظر : الإحكام في التمييز بـين الفتاوى والأحكام للقرافي (33_37) ، الفروق (135/1) .

(7) ح : الرجال .

(8) س : عليه .

(9) هنا في ح : أيضاً ، وكلمة غير واضحة في س . والصواب حذفها لاتساق الـسياق بـدونها ، ولأنها ليست في أحكام ابن سهل .

(10) ليست في ع .

بيته[2] ودائع ؟ فقلت له : ذلك محمول على أنه ملكه حتى يظهر خلافه ؟ قال : فيلزم[3] إذاً[4] الاستئناء به ، حتى يعلم : أله طالـب , أم لا ؟ وأعلمـت **ابـن القطان**[5] بعمل **طليطلة** ، فقال لي[6] : ما يبعد . **ابن رشد** : وأراه حسناً فيمن ظاهره اللدد والمطل .[7]

169ب
حبس من ثبت عليه حق ولم يكن ظاهره العدم

الثاني : / يحبس كل من ثبت[8] عليه حق لا مدفع له فيـه ، ولم[9] يعلـم عدمه إلا من قوله ، ولم يكن ظاهره العدم ، كما تقـدم .

سجن من تسبب في حق على غيره

فإن كان الحق على غيره وهو السبب فيه ؛ كالقاتل خطأ ، ففي سـجنه قولان **لسحنون** وأبي **عمران** . نقله **ر** .

إذا شهد للمدين قوم بالعدم وآخرون بالملاء

الثالث : إذا شهد له قوم بالعدم ، وآخرون بالملاء ، ففي **أحكـام ابـن زياد**[1] : بينة الملاء أعملُ ، وإن كانوا أقل عدالة[2] , ويحبس حتى تقوم له بينة : أنه أعدم[3] بعده[4] – قُبِلَ[5] ذلك .

---

(1) ليست في ح .
(2) ليست في ف ولا ح .
(3) ك : يلزم .
(4) ح و س : أيضاً .
(5) أبو عمر أحمد بن محمد بن عيسى بن القطان القرطبي ، فقيه موثق مفتي ، كان حافظاً للمدونة والمستخرجة ، أخذ عن ابن الشقاق وابن دحون ، توفي سنة (460هـ) . انظر : الديباج المذهب (181/1_182) ، شجرة النور (179) .
(6) ليست في ح .
(7) أحكام ابن سهل (640/1) ، المقدمات (311/2_312) .
(8) ليست في س .
(9) ك : ولا .

قال في **المقدمات** : وهو بعيد ، وقيل : إن بينة العدم أعمل ، وإن كانت أقل عدالة ، وقيل : يعمل على شهادة أعدلهما ، فإن تساوتا سقطتا ، وبقي مسجوناً ، وقيل : يعمل على أعدلهما ، فإن تساوتا أطلق من السجن .[6]

قال في **البيان** : وهذا إنما هو إذا شهدت هذه بأنه عديم في ظاهر حاله ، [وهذه أنه[7] مليء في ظاهر حاله][8] ، ولم يبينوا أن له مالاً أخفاه ، وأما إن شهدت بينة الملاء بإخفاء ماله[9] ، [لما صح] [10] أن يختلف أ ا أعمل .[11]

ع : وتأمل قوله : إنه عديم في ظاهر حاله ، فلعل معناه : أ م[12] [يعلمون أنه عديم] [13] في ظاهر الحال ؛ لا مال له ظاهراً ولا باطناً ؛ فظهور الحال إنما هو باعتبار العلم ، وإلا فلا بد للشاهد أن يقول _ كما نص عليه **ابن رشد** في

---

(1) أبو القاسم ، أحمد بن محمد بن زياد بن عبد الرحمن بن شطبون ، فقيه مشاور ، ولي قضاء قرطبة ، أخذ عن أبيه وابن وضاح ، له كتاب في الأقضية والأحكام ، توفي سنة (312هـ) . انظر : ترتيب المدارك (189/5_194) ، الديباج المذهب (156/1) .

(2) هكذا في ك ، وسائر النسخ : عدداً .

(3) س : عدم .

(4) ليست في س ، وفي ك : بعد ذلك .

(5) ليست في ك .

(6) (312/2_313) . وهذا الفرع ذكره الشارح كما ذكره ابن رشد .

(7) ليست في ح .

(8) ما بين المعقوفتين ليس في س و ع .

(9) ك : مال .

(10) ع : لا يصح .

(11) البيان (550/10_551) .

(12) ليست في ح .

(13) ك : يعلمونه عديماً .

موضع آخر , إن صفة الشهادة على العدم[1] _ : نعرفه فقيراً عديما ، لا نعلم له مالاً ظاهراً ولا باطناً .

ص : فإنْ طَالَ حبس المجهول[2] الحال[3] أخرج ؛ ويختلف بقدر الدين .

من حبس بتهمة إخفاء المال تقم له بينة

ش : يعني إذا لم يجد من يشهد له ، وطال حبسه أخرج ؛ لأنه يغلب على الظن[4] فقره . قال في **العتبية** : وليس على القاضي أن يكلف الغريم البينة بأنه لا مال له ، وإنما يسأل القاضي عنه أهل الخبرة به[5] والمعرفة ، فإن لم يجد له مالا حلفه ، وخلى سبيله .[6] قال في **البيان** : هذا في مجهول الحال ، وأما إن حبسه للتهمة أنه أخفى ماله[7] , فلا يكتفى إلا بالبينة .[8]

اختلاف طول مدة الحبس بحسب قدر الدين

ويختلف , أي[9] الطول ، **بقدر الدين**[10] , وذلك بحسب اجتهاد الإمام ، وهذا هو تحقيق المذهب . قاله بعض كبار الشيوخ . **ابن الماجشون** : ويحبس في

---

(1) ك : المعدم .

(2) ح : مجهول .

(3) من ح .

(4) الظن هو (تجويز أمرين فما زاد ؛ لأحدهما مزية على سائرها) . الحدود للباجي (30) ، إحكام الفصول (175/1) . وغلبة الظن : هي (زيادة قوة أحد ا وزات على سائرها) . إحكام الفصول للباجي (175/1) .

(5) من ك .

(6) العتبية مع البيان (419/10) .

(7) س : مالاً .

(8) البيان والتحصيل (149/10_420) .

(9) ع : أي في .

(10) ح : ذلك .

الدريهمات اليسيرة الشهر[1] ونحوه ، وفي الوسط من ذلك الشهرين ، وفي الكثير الأربعة [2]. **المازري** وغيره : وكذلك يختلف الطول بحسب تجلد الأشخاص في الحبس .

مدة حبس المليء

واحترز **المصنف** بالمجهول من المليء ، فإنه يسجن أبداً إلا أن يعطي .

ص : ويحبس الوَلَد[3] لِوالِدِهِ ، وفي حبس والِدِهِ له[4] قَوْلان ، كَالْيمِين.

حبس الولد للوالدين وحبسهما له

ش : لا إشكال في حبس الولد للأبوين ، وأما حبسهما له فمذهب **المدونة** : أنهما لا يحبسان له ، قال **فيها**[5] : وإذا لم أحبس الأبوين لم[6] أظلم الولد لهما[7]. **مطرف** : ويأمرهما الإمام فيما ثبت[8] عليهما أن يقضياه . والقول بأنهما يحبسان له **لمحمد** .

ولو قال **المصنف** : وفي حبس والديه ، لكان أحسن ، ولعله اعتمد[9] على أن حرمة الأم كالأب أو آكد .

وقوله : **كاليمين** ، تشبيه[1] لإفادة الحكم .

---

(1) ف و ع و ك : نصف الشهر .
(2) انظر : البيان والتحصيل (10/382_383) .
(3) من س .
(4) ليست في ف ولا ع .
(5) س : وفيها .
(6) ك : فلا أظلم .
(7) المدونة (5/205) ، تهذيب المدونة (3/620) .
(8) س : يثبت .
(9) ليست في س .

ومذهب **المدونة** : أنهما لا يحلفان له ، وإن حلفهما فهو عقوق[2](3) ، **ولابن الماجشون** في **الثمانية** [4] : إن[5] تحليفهما مكروه وليس بعقوق[6]؛ فيقضى[7] له بذلك ، وفي **الموازية** عن **ابن القاسم** : إنه يقضي له بذلك ، إلا أنه عقوق ، وهو بعيد ؛ لأن العقوق / من الكبائر[8] ؛ فلا ينبغي أن يمكن من فعله أحد . وقيد في **البيان** هذا الخلاف بما عدا قلب اليمين ، قال : وأما إن وجبت يمين للأب على الابن ، فقلبها [على الأب] [9] ، أو تعلق بها حق الغير[10] ، كما لو ادعى تلف صداق ابنته ، أو ادعى عليه زوجها أنه نحلها نحلة[11] ، وانعقد عليها النكاح ، فاتفق على أنه يحلفه ، قاله **ابن رشد** . [12]

---

(1) ح : تنبيه .

(2) العقوق : هو العصيان وترك الإحسان . المصباح المنير (422) . وهو ضد البر . انظر : القاموس المحيط (266/3) .

(3) المدونة (206/5) ، تهذيب المدونة (620/3) .

(4) هو كتاب لأبي زيد عبد الرحمن بن يزيد بن عيسى (ت258هـ) ، وهو يمثل ما أخذه أبو زيد عن المدنيين بسؤاله إياهم ، وهي ثمانية كتب اشتهرت بالثمانية . انظر : ترتيب المدارك (257/4_258) ، الديباج المذهب (469/1) .

(5) ليست في س .

(6) ليست في ك .

(7) ك : يقضى .

(8) معنى الكبيرة : هي ما كان حراماً محضاً شرعت عليه عقوبة محضة ... ، أو هي : ما يترتب عليها حد ، أو توعد عليها بالنار ، أو اللعنة ، أو الغضب . معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (135/3) .

(9) ليست في ع .

(10) ك : للغير ، و ع : للغرماء .

(11) النحلة : هي ما يعطى بطيب نفس من غير عوض ، وتطلق على الصداق . المصباح المنير (595) ، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (404/3) .

(12) البيان (174/9_175) .

حبس الوالد إذا منع النفقة عن صغاره

ابن المواز وغيره : ويحبس أيضاً إذا امتنع من الإنفاق على ولده الـصغير ؛ لأن ذلك ليس من قبل الصغير ، وإنما القاضي هو[1] الذي حبسه .

حبس الجد والقريب للولد

قال في **المدونة** : ويحبس للولدِ الأجداد والأقارب .[2]

البر الواجب للجد

فائدة : اختلف **الطرطوشي**[3] **وعياض** : هل للجد من الـبر مثـل [مـا للأب][4] ؟ فقال **الطرطوشي** : لا ، واحتج ذه المسألة ، قال : ولم أر نصاً في ذلك للعلماء[5]، وقال **عياض** : هو كالأب ، واستدل[6] بقولهم : إنه لا يقتص منه له ، وأنه لا يغزو إلا بإذن جده .

واستدلال **الطرطوشي** أحسن ؛ لأن مقصوده أن لكل من الأب والجد حقاً في البر ، إلا أن حق[7] الجد أقل ؛ لهذه المسألة ، ولا يحسن استدلال **عياض** ، إلا أن لو كان قصد **الطرطوشي** نفي بر الجد مطلقاً ؛ لأن غاية هذه المسائل أن تفيد أن للجد براً في الجملة ، أما كونه مساوياً للأب فلا .

---

(1) ليست في ك .

(2) المدونة (205/5) ، تذيب المدونة (620/3) .

(3) أبو بكر ، محمد بن الوليد بن خلف بن سليمان بن أيوب القرشي الطرطوشي الإسـكندري ، يعرف بابن أبي رندقة ، صحب أبا الوليد الباجي ، وأخذ عنه ، وأخذ عن ابن حزم ، أخذ عنه ابـن العربي والقاضي عياض ، له مؤلفات كثيرة ؛ منها : الحوادث والبدع ، سراج الملوك ، برالوالدين ، شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، وغيرها ، توفي سنة (520 هـ) . انظـر الـديباج المـذهب (244/2_248) ، شجرة النور الزكية (124_125) .

(4) ف و ع و س : مثل الأب .ش

(5) انظر : بر الوالدين للطرطوشي (165_ 168) .

(6) الاستدلال : (هو الاهتداء بالدليل والاقتفاء لأثره حـتى يوصـل إلى الحكـم) . الحـدود للباجي(41) .

(7) ليست في ح ولا س .

ص : ويحبس[1] النساءُ ، وتؤمن[2] عليهن مأمونةٌ أيِّـم ، أو ذاَت زوجٍ مأمونٍ .

إلحاق النساء بالرجال في الأحكام السابقة

ش : يعني أن النساء كالرجال في حبسهن والتضييق عليهن[3] وقبول الحميل منهن ، [على ما] [4] ذكر ؛ إلا أ ن يحبسن عند امرأة مأمونة ، أيماً [5] كانت أو ذات زوج مأمون .

حبس السيد في دين مكاتبه وحبس المكاتب في دين سيده

فرع ، قال في **المدونة** : [ويحبس][6] السيد في دين مكاتبه ، إن لد . [قيل : يريد ويحبس المكاتب في دين سيده] [7] ، ولا يحبس مكاتب عجز ؛ إذ ليست في ذمته . [8]

دخول المرأة لزوجها المسجون في دين لها

اللخمي عن **سحنون** : ومن[9] سجن [في دين][10] امرأتـه أو غيرهـا , فأرادت زوجته أن تدخل إليه ؛ لتبيت عنده ، لم تمكن من ذلك ؛ لأن المراد من سجنه التضييق .

إذا طلب الغريم تفريق الزوجين وطلبا ذلك

وقال **محمد بن عبد الحكم** : إذا أراد الطالب أن يفرق بين الغريم وزوجته ، وطلب الزوجان أن يجتمعا ، فذلك لهما ، إذا كان السجن خالياً . **اللخمـي** :

---

(1) المطبوع : وتحبس .

(2) ح و ك : تؤتمن ، و س و ع : يؤمن .

(3) ليست في ف ولا ع .

(4) ك : كما ذكر .

(5) الأيم : الذي لازوج له ، رجلاً كان أو امرأة . لسان العرب (39/12) .

(6) ليست في س .

(7) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

(8) المدونة (206/5) .

(9) ح : ولو .

(10) ف و ع و ح : بدين .

وهو أحسن فيمن أشكل أمره ، هل هو في معنى اللدد[1] ؟ وأما من علـم منـه اللدد فالأول أحسن .

سجن الفقير الآكل لأموال الناس والتضييق عليه

وكذلك من ثبت فقره ، وعلم بأكل أموال الناس ، فإنه يسجن ويـضيق عليه ؛ أدباً له ، ويمنع منه ولده ومن يعز عليه . انتهى . [2]

وقال **ابن يونس** _ إثر قول **سحنون** المذكور _ , و[3]قال **محمـد** : إلا أن تشاء المرأة الدخول إليه ، وهي التي قد حبسته ؛ لأ ا[4] لو شاءت لم تحبسه .

ما يرخص فيه للمسجون

ع : وقال **ابن المواز** : لا يمنع المحبوس في الحقوق[5] ممن يسلم عليـه ، أو يحدثه ، وإن[6] اشتد مرضه ، واحتيج إلى أمة تباشر منه ما لا يباشره غيرهـا ، وتطلع على عورته ، فلا بأس أن تجعل معه حيث يجوز ذلك . **ابن رشد** : وقول **سحنون** أظهر .

التفريق بين الأب وابنه والأخوة

ولا يفرق بين الأب والابن والأخوة في السجن .

خروج المحبوس للجمعة والعيد

محمد بن عبد الحكم : ولا يخرج المحبوس للجمعة والعيد[7]. **اللخمـي** : وهذا إنما[8] يجري على قول بعض أهل العلم : إن الجمعة فرض كفايـة[1] [2].

---

(1) س : اللدود .

(2) التبصرة (23_ب) .

(3) ليست في ف و لا س .

(4) ع : ولو .

(5) الحقوق : من الحق وهو الشيء إذا وجب وثبت . المصباح المنير (145) ، وحقوق الناس هـي الأشياء التي ثبتت ووجبت لهم .

(6) ف : ومن .

(7) نقله اللخمي في التبصرة (23_ب) .

(8) ليست في ح .

المازري : وعندي أن هذا لا يتخرج ؛ لأن الجمعة لها بدل ، وتسقط لأعـذار ، وقد سقطت _ على[3] أحد القولين _ لشدة المطـر ، وقد أبيح الانتقال[4] عن الماء إلى التيمم إذا غلا الماء ، فكذلك لا يبعد أن يكون الخوف على تلف مـال الغرماء / [5] [بخروجه للجمعة عذراً في سقوط فرض الجمعة . قـال : والأولى عندي أن لا يمنع [من ذلك] [6] , إذا كان على صفة لا يلحق الغرماء ضرر[7]. 170ب

خروج المسجون إذا مرض

ابن يونس وغيره : ولو مرض في الحبس لم يخرج ، إلا أن يذهب عقلـه ، فيخرج حتى يعود إليه عقله ، ثم يعاد ؛ لأنه إذا ذهب عقله لافائـدة في حبـسه حينئذ ؛ لعدم عقله[8].[9]

خروج المسجون لمرض أحد أبويه أو قريبه

قال في **الموازية** : وأستحسن إذا اشتد مرض أبويه أو ولده أو إخوته أو من يقرب من قرابته ، وخيف عليه الموت ، أن يخرج بكفيل[10] بوجهـه ، فيـسلم

---

(1) فرض الكفاية : ما أمر الشارع بفعله من غير نظر لفاعله ، بحيث لو فعله من يكفي سقط الإثم عن الباقين . انظر : شرح تنقيح الفصول (155) ، القاموس المبين (232_233).

(2) لم أجد هذا النقل عن اللخمي في التبصرة بعد ذكره لمقولة ابن عبد الحكم السابقة ، ولعله ذكر ذلك في موضع آخر .

(3) ليست في س .

(4) ليست في ف .

(5) من هنا يبدأ الخرم الأول في ع .

(6) ليست في س .

(7) هكذا في ك ، و النسخ الثلاثة : ضرراً .

(8) هكذا في س ، وسائر النسخ : علمه .

(9) الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق جمعان الغامدي (618/2) .

(10) ك: بحميل .

عليهم ثم يعود ، ولا يفعل ذلك في غيرهم من القرابـات . **البـاجي** : وهـو استحسان ، والقياس المنع ، وهو الصواب عندي[1] .[2]

حبس المحرم بحج أو عمرة

ابن عبد الحكم : ولا يخرج لحجة الإسلام . ولو أحرم بحج[3] أو عمـرة ، [فيقام][4] عليه بالدين ، حبس وبقي[5] على إحرامه .

ولو ثبت عليه الدين يوم نزوله بمكة ، أو بمنى ، أو عرفة ، استحـسنت أن يؤخذ منه كفيل حتى يفرغ من الحج ، ثم يحبس بعد النفر الأول[6] .[7]

خروج السجين ليغير على العدو

ولا يخرج ليغير على العدو ، إلا أن يخاف عليه الأسر أو القتل بموضـعه ، فليخرج إلى غيره .

خروج السجين القاذف ليحدَّ

وإن قذف[8] أخرج لإقامة الحد .

حبس الوصي في دين اليتيم

ويحبس الوصي فيما على الأيتام من دين ، إذا كان لهم[9] في يـده مـال ، وكذلك الأب .

ص : الرابع : الرجوع إلى عين المال ، بشروطٍ .

---

(1) هكذا في ك ، والنسخ الثلاثة : عند ابن عبد الحكم .

(2) انظر : المنتقى ، ما جاء في إفلاس الغريم (88/5) .

(3) ليست في ح .

(4) هكذا في كل النسخ ، ولعل الصواب : فقيم .

(5) ح و س : ويبقى .

(6) أي : اليوم الثاني عشر من ذي الحجة .

(7) انظر : المنتقى ، ما جاء في إفلاس الغريم (88/5_89) .

(8) القذف : هو (نسبة آدمي غيره لزنى ، أو قطع نسب مسلم) . حدود ابن عرفة مـع شـرح الرصاع (642/2) .

(9) ك : له .

رجوع الطالب إلى عين ماخرج من يده

ش : الرابع من أحكام الحجر على المفلس : رجـوع الطالـب إلى عـين ماخرج من يده من طعام ، أو حيوان ، أو عرض .

أما في الموت فهو أسوة الغرماء ، ورأى[1] **الشافعي** أنه أحـق فيهمـا[2] . ولنا[3] ما في **الموطأ**[4] عن **ابن شهاب**[5] عن أبي **بكر بن عبد الرحمن**[6] أنه عليه الصلاة والسلام قال : ﴿ **أيما رجلٍ ابتاع[7] متاعاً ، فَأَفْلَس الذِي ابتاعه منه[8] ، ولمْ يقْبِض الذِي باعه [مِن ثَمنِهِ][9] شيئاً ، فَوجده بِعينِهِ ، فَهو أحـق بِـهِ ، وإنْ[10] مات المشتري فَصاحِب المال[11] أسوةُ الغرماءِ** ﴾[12]. وهـو وإن

---

(1) س : وروى .

(2) انظر : الأم (413/4_417 ، 448_449) .

(3) ك : وأما .

(4) كتاب البيوع ، باب ماجاء في إفلاس الغريم ، رقم (87) ، (678/2) .

(5) أبو بكر محمد بن عبد الله بن مسلم بن عبيد الله بن شهاب القرشي الزهري المدني ، من بـني زهرة بن كلاب، أحد التابعين ، الحافظ الفقيه ، من أئمة المسلمين ، روى عن ابن عمر وجابر وأنس بن مالك ، وروى عنه أبو حنيفة ومالك وعمر بن عبد العزيز ، ، توفي سنة (124هـ) . انظـر : إسعاف المبطأ (26) .

(6) اسمه هو كنيته ، وقيل : اسمه محمد ، وقيل : اسمه المغيرة ، أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحـارث بن هشام القرشي المخزومي ، أحد فقهاء المدينة السبعة ، وأحد الأئمة المحدثين الثقات ، روى عـن أبي هريرة وعائشة وأم سلمة ، وروى عنه مجاهد والزهري والشعبي ، توفي سنة (93هـ) وقيـل (94هـ) . انظر : تقريب التهذيب (721) ، إسعاف المبطأ (31) .

(7) ح : باع .

(8) زيادة من الموطأ ، وليست في شيء من النسخ .

(9) ليست في س .

(10) ك و س : فإن .

(11) ك و س : المتاع .

(12) أخرجه أيضا أبو داود في السنن ، باب في الرجل يفلس فيجد رجل متاعه بعينه عنده ، رقم : (3516) ، (188/4) ، وأخرجه البيهقي في السنن ، كتاب التفليس ، باب المشتري يموت مفلسا

كان مرسلاً[1] هنا[2]، فقد وصله[3] **أبو داود**[4] من طريق **إسماعيل بن عياش**[5] عن **الزبيدي**[6] عن **الزهري** عن أبي **بكر بن عبد الرحمن** عـن أبي **هريـرة**[7]. **والزبيدي** حمصي ، وحديث **إسماعيل** عن **الشاميين** صحيح.[1]

بالثمن ، (46/6) . وصححه الشيخ الألباني . انظر : إرواء الغليل (5/268_272) ، صـحيح الجامع (528/1) .

(1) معنى الحديث المرسل : هو (ما سقط من آخره من بعد التابعي) . نزهة النظر لابن حجـر (100) . أي هو الحديث الذي لم يذكر في رجال سنده من روى عنه التابعي ؛ بحيث يسند التابعي الحديث إلى الرسول صلى الله عليه وسلم ؛ دون أن يذك شيخه الذي روى عنه .

والإرسال في الحديث مظنة الضعف ، وذلك بسبب الجهل بحال هذا الساقط الذي روى عنه التابعي. انظر : شرح تنقيح الفصول (379_380) ، نزهة النظر (98_102) .

(2) ليست في ف .

(3) الوصل ضد الإرسال ، والحديث المتصل هو الذي لم يسقط من رجال إسناده أحد . انظـر : نزهة النظر (70) .

(4) انظر : السنن ، (188/4) ، باب في الرجل يفلس فيجد رجل متاعه بعينه عنـده ، رقـم : (3517) .

(5) أبو عتبة إسماعيل بن عياش بن سليم العنسي الحمصي ، روى عـن الأوزاعـي وأبي وهـب الكلاعي والزبيدي وغيرهم ، وروى عنه محمد بن إسحاق والثوري والليث بن سعد وغيرهم ، فقيه ثقة ، وفي روايته عن غير الشاميين مقال ، وروايته عن الشاميين مقبولة ، توفي سـنة (181هـ) وقيل (182هـ) . انظر : تذيب التهذيب (162/1_164) ، تقريب التهذيب (136) .

(6) أبو الهذيل محمد بن الوليد بن عامر الزبيدي الحمصي القاضي ، روى عن الزهري وعمرو بـن شعيب وهشام بن عروة وغيرهم ، وروى عنه الأوزاعي وإسماعيل بن عياش ومحمـد بـن حـرب الخولاني وغيرهم ، فقيه ثقة ثبت ، من أفضل تلاميذ الزهري ، توفي سـنة (146هـ) وقيـل (147هـ) وقيل (149هـ) . انظر : تذيب التهذيب (723/3_724) ، تقريب التهـذيب (596) .

(7) عبد الرحمن بن صخر الدوسي ، أو عمرو بن عامر الدوسي ، أسلم عام خيبر سنة (7هـ) ، أكثر الصحابة رواية للحديث ، اختلف في اسمه واسم أبيه ، كان شديد الملازمة للرسول صـلى الله عليه وسلم ، وكان من أهل الصفة ، تولى إمارة البحرين ، تـوفي بالمدينـة سـنة (57هـ) أو

فإن عورض هذا بما رواه **أبو داود** أيضاً عن **ابـن أبي ذئـب**[2] عـن **أبي المعتمر**[3] عن **عمر**[4] **بن خلْدة**[5] قال : أتينا **أبا هريرة** في صاحبٍ لنا أفلـس ، فقال : لَأَقْضِين فِيكُم بِقَضاءِ رسولِ اللهِ صلى اللهُ علَيهِ وسلم : ﴿ **من أفْلَـس أو مات ، فَوجد رجلٌ متاعه [بِعينِه] ، فَهو أحق[بِهِ]** ﴾. [6]

أبوداود : من[7] يأخذ هذا ؟! ، **أبو المعتمر** لا نعرفه[1]! **(2)**

(58هـ) أو (59هـ) . انظر : الاستيعاب (210_202/4) تقريب التهذيب (785_786) .

(1) انظر : تذيب التهذيب (164_162/1) ، تقريب التهذيب (136) .

(2) أبو الحارث محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة بن هشام القرشي العامري المدني ، روى عن أخيه المغيرة بن عبد الرحمن أحد الفقهاء السبعة ، وعكرمة مولى ابن عباس ونافع مولى ابـن عمـر وأبي المعتمر ، وروى عنه الثوري ويحيى القطان والواقدي ، ثقة فقيه فاضل آمر بالمعروف ناهٍ عن المنكر . انظر : تذيب التهذيب (630_628/3) ، تقريب التهذيب (575) .

(3) أبو المعتمر بن عمرو بن نافع المدني ، روى عن عبيد الله بن رافع وعمر بن خلدة ، وروى عنه محمد بن أبي ذئب ، قال ابن عبد البر : ليس معروفاً بحمل العلم ، وقال ابن حجر : مجهول الحـال ، ولعل ابن حبان ذكه في الثقات لعدم علمه بما يجرحه ، وقال الألباني : مجهول العين ؛ ولأجل جهالته أنكر أبو داود الأخذ بحديثه ، كما نقل الشارح . انظر : الثقـات (663/7) تـذيب التهـذيب (590/4) ، تقريب التهذيب (778) ، إرواء الغليل (272/5) .

(4) ف و س و ع : عمرو . والتصحيح من مصادر ترجمته ومصادر تخريج هذا الحديث .

(5) ح و س : حارث .

وهو : أبو حفص عمر بن عبد الرحمن بن خلدة الزرقي الأنصاري المدني القاضـي ، روى عـن أبي هريرة ، وروى عنه ربيعة بن أبي عبد الرحمن وأبو المعتمر والزهري ، ثقة تابعي . انظـر : الثقـات (148/5) ، تذيب التهذيب (223/3) ، تقريب التهذيب (480) .

(6) أخرجه أبو داود في سننه ، (188/4) ، باب في الرجل يفلس فيجد رجل متاعه بعينه عنده ، رقم : (3518) ، وضعفه الشيخ الألباني . انظر : ضعيف الجامع (788) ، إرواء الغليـل بـرقم (1442) .

(7) ف : ما .

فإن قيل : قد ذكره **ابن حبان**[3] في **الثقات**[4] ! قيل : فهو مختلف فيـه ؛ فيترجح الأول ؛ لعدم الاختلاف فيه .

دخول النقدين في عين المال

وقوله : **عين المال** ، يشمل الدنانير والدراهم ، وهو قول **ابـن القاسـم** ؛ قياساً للثمن على المثمون ، خلافاً **لأشهب** ؛ لأن الأحاديث إنما فيها : **إذا وجد**

---

(1) ك : من هو ؟! .

(2) لم أجد هذا النص في السنن بتحقيق محمد عوامة ، ولعله في نسخة من النسخ التي لم يعتمـدها المحقق ، فقد نقل الشيخ الألباني هذه المقولة وقال في عزوه لها : (وقال أبو داود عقب هذا الحديث _ على ما في بعض نسخ السنن _ ...) إرواء الغليل (272/5) ، ومعنى السياق : استفهام إنكاري ؛ أي أن أبا المعتمر من المجهولين ؛ فلا يؤخذ عنه الحديث .

(3) س : أبو حيان .

وابن حبان هو : الحافظ محمد بن حبان بن أحمد بن حبان البستي السجستاني ، أبو حاتم ، من أئمـة الإسلام في علم الحديث ورجاله ، له : كتاب الثقات ، كتاب المجروحين ، توفي سنة (354هـ) . انظر : سير أعلام النبلاء (92/16_ 104) .

(4) الثقات (663/7) .

والثقات : جمع ثقة ، ويقصد به عند العلماء الذين يقبلون في نقل العلم ويؤخذ عنهم ما نقلـوه دون ريبة ، ولا بد من توافر صفات معينة ليوصف المرء بالثقة ، كضبط العلم وعدم الخلط وغير ذلـك . وضد الثقة المجروح ، ولا يقبل نقله .

وهذا الكتاب ألفه ابن حبان ليجمع فيه الثقات من المحدثين ؛ الذين يقبل عنهم الحديث ، وقد جمـع فيه عددا كبيرا من الرواة الذين يقبل عنهم النقل ، ولكنه تساهل في اعتبار عدد من الرواة ثقـات ؛ حيث اعتبر أن الثقة هو الذي لم يعرف بأمر يجرحه ويخرجه عن وصف العدالة ، وجمهور الغلماء لا يعدون أحدا من الثقات إلا إذا علمت منه صفات الثقة ، وانتفت عنه صفات الجرح ؛ ولهذا عد عدد من العلماء ابن حبان من المتساهلين في التوثيق ؛ فلا يلزم من أنه ذكر أحدا في كتابه هذا أن يكـون ثقة مقبول الحديث ؛ بل غاية ذلك أن ابن حبان لم يعرف عنه ما يجرحه ، ثم ألف ابن حبان كتاب : المجروحين ، وذكر فيه بعض من ذكرهم في الثقات . انظر : نزهة النظر (67) و (170_180) ، الرسالة المستطرفة للكتاني (146_147) .

سِلْعته ، أو متاعه , والنقدان لا يطلق عليهما ذلك عرفاً . ويمكن أن يقال : بناء على أن الدنانير والدراهم تتعين , أم لا ؟

إذا أحال المفلس الطالب إلى ثالث للمفلس عليه دين

فرع : واختلف إذا أحاله بدين[1] على غريم باع له سلعة ، ففلس المشتري المحال عليه بالثمن : هل يكون المحال أحق بالسلعة المبيعة ؛ لأنه كالوكيل عن[2] صاحبها ، وهو اختيار **ابن المواز** ، أم[3] لا ؟ وهو قول **أصبغ** .

ص : مِنها : أنْ لَا يغرمه[4] الْغرماءُ [مِن مال الْمفْلِس] [5] أو[6] لَا يدفَعوه مِن أموالِهم ، وقِيل : أما مِن أموالِهم فَلَا .

ش : لما ذكر أن للرجوع شروطاً شرع في بيانها ، وذكر ثلاثة شروط :

الشرط الأول للرجوع إلى عين المال

الأول : أن لا يغرمه الغرماء ؛ بأن يدفعوا له ثمنها من مال المفلس أو من أموالهم . وإن فعلوا ذلك فلا مقال للبائع ولا للمفلس ، وهذا مذهب **الموازية وابن الماجشون** . زاد في **الموازية** : أو يضمنون الثمن / وهم ثقات ، أو يعطونه حميلاً ثقة[7]. والقول بأن[8] [ذلك ليس][9] لهم من أموالهم **لابن كنانة** .

171أ

(1) من س .

(2) س : على .

(3) ك: أو .

(4) المطبوع : ألا يقدمه ، وذكر المحقق أن في نسخة م : ألا يفديها .

(5) من المطبوع .

(6) س : و .

(7) ك : معه .

(8) ف و ك : بأنه .

(9) س و ف و ك : ليس ذلك .

ولأشهب ثالث : ليس لهم أخذها بالثمن حتى يزيدوا [على الـثمن][1] زيـادة يجعلو ا[2] من دينهم ، وتكون السلعة لهم نماؤها ، وعليهم تواؤها[3] .

نماء السلعة ومصيبتها

ومذهب **المدونة** : أن نماء السلعة للمفلس ، ومصيبتها منه[4] ، وقال **ابـن الماجشون** : إن[5] [الربح والنماء له[6]] [7] ، والخسارة على الغرماء ، وقال **ابن وهب** : إن لم يرض المفلس بفدائها فنماؤها له ؛ لأ ا على ملكه ، [وهلاكهـا منهم][8] ؛ لأنه تبرأ منها للبائع في دينه[9] ، وإن رضي فيكون نماؤها له ومصيبتها منه .

إجبار الطالب على أخذ حقه إذا بذله غير المدين

فرع : إذا تبرع إنسان بقضاء ما على غيره أجبر الطالب على أخـذه ، إذا كان قصد الدافع التخفيف عمن عليه الدين ، ولم يقصد هبة صاحب الـدين ، وقال **الشافعي** : لا يجبر ؛ لأن ذلك منةٌ[10] ، ولا يجبر أحد عليها[11]. هكـذا أشار **المازري** في نقل المذهبين[12] ، فانظره .[13]

---

(1) ليست في ح ، وفي س : ويحطوها .
(2) ليست في س ، وفي ح و ك : يحطو ا .
(3) هكذا في ح و س ، وفي ك : تواها ، وليست واضحة في ف .
(4) انظر : المدونة (4/352_353) .
(5) من س .
(6) له ، ليست في س ، وفي ح : الربح والنماء له .
(7) ف و ك و ع : الربح له والنماء ... .
(8) ك : هلاكه منه .
(9) س : بيعه .
(10) س و ح : هبة .
(11) انظر : شرح زكريا الأنصاري على منهج الطلاب مع حاشية الجمـل (3/326) ، مغـني المحتاج للشربيني (2/159) .
(12) ك : المذهب .
(13) شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (50أ_50ب) .

ص : ولو[1] قبض بعض[2] الثمن فله رده وأخذها ، أو[3] الضرب بالباقي.

إذا قبض الطالب جزءاً من ثمن السلعة ووجدها بعينها

ش : كما لو باعه داراً بألف ، وقبض منها خمسمائة ، فإما أن يتركها و[4]يحاصص بالخمسمائة الباقية ، وإما أن يرد الخمسمائة ويأخذ داره .

إذا تعدد المبيع وقبض بعض ثمنه ووجده بعينه

فإن تعدد المبيع ، كما لو باع عبدين بعشرين ديناراً ، فاقتضى من ثمنهما[5] عشرة ، وباع المشتري أحدهما ، وبقي الآخر عنده ، وفلس ، فأراد البائع أخذ العبد[6] الباقي منهما ، فليس له أخذه ، إلا أن يرد من العشرة التي اقتضاها خمسة ؛ لأن العشرة الأولى كانت مفضوضة[7] عليهما .

وهذا إذا[8] كانت قيمتهما متساوية ، وإلا فض العشرة المقتضاة أولاً عليهما ، ورد حصة الباقي ، وهذا هو المشهور ، وتأول[9] **الباجي**

---

(1) المطبوع و ك : فلو .

(2) من ك والمطبوع .

(3) ف و س و ح : و .

(4) س : أو .

(5) ف و ك و ح : ثمنها .

(6) ليست في ك .

(7) ح : مقبوضة .

ومعنى مفضوضة : مفرقة . المصباح المنير (475) . وهي من الفض ، وهو تفريق الشيء بالكسر أو هو كل متفرق ومنتشر . القاموس المحيط (340/2) .

(8) ك : إن .

(9) التأويل والتأول : من معانيه لغةً : التفسير ، لسان العرب (33/11) ، والمراد هنا به ما فهمه أحد علماء المذهب من كلام الأئمة من معنى ، وحمل كلام ذلك الإمام عليه ، ويجعل بعض العلماء هذا المعنى قولاً . انظر : كشف النقاب (139_140) .

الموطـأ عليه[1] ، وتأول **أبو جعفر بن رزق**[2] **الموطأ** على ظاهره ، وأن البائع لا يأخذ ما وجد من السلع ، إلا أن يرد جميع ما قبض .

ونص **الموطأ** : (وإن كان المشتري قد باع بعضه وفرّقه ، فصاحب المتـاع أحق به من الغرماء ، ولا يمنعه ما فرق المبتاع منه أن يأخذ ما وجد بعينه ، فـإن اقتضى من ثمن المبتاع[3] شيئاً ، فأحب أن يرده ، ويقبض ما وجد من متاعـه ، ويكون فيما لم يجده[4] أسوة الغرماء ، فذلك له) .[5]

نسبة القول بفوت الرجوع بقبض بعض الثمن إلى الإمام **مالك**

ونسب **الغزالي**[6] **لمالك** : أن قبض شيء من الثمن فوت[7] يمنع البائع مـن الرجوع في سلعته ، وأنكره **المازري** ، وحمله على أنه فهم ذلـك مـن دليـل الخطاب[8] في الحديث الذي رواه **مالك** في **موطأه** ، حيث قال فيـه : « **وأـم**

---

(1) س : عليها . انظر : المنتقى ، ما جاء في إفلاس الغريم ، باب فيما تقع فيه المحاصة (92/5) .

(2) أبو جعفر أحمد بن محمد بن رزق القرطبي الأموي ، الفقيه ، أخذ عن ابن عبد البر وابن القطان ، ولي الشورى بقرطبة ، أخذ عنه ابن رشد الجد وغيره ، توفي سنة (477هـ) . انظر : الـديباج المذهب (182/1_183) .

(3) س : المبيع .

(4) ك : يجد .

(5) الموطأ (679/2) .

(6) أبو حامد ، محمد بن محمد بن محمد الطوسي الغزالي الشافعي ، فقيه ، أصولي ، متكلم ، صوفي ، أخذ عن إمام الحرمين أبي المعالي الجويني ، ونبغ في العلم في مدة قصيرة ، كان له شـأن كـبير في عصره ؛ حتى إنه لقب بحجة الإسلام ، له مؤلفات كثيرة منها : الوسيط ، الوجيز ، إحياء علوم الدين ، المستصفى ، توفي سنة (505هـ) . انظر : سير أعلام النبلاء (322/19_346) .

(7) الفوت : هو (تغير المبيع بمعتبر فيه) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (376) . قلت : أي تغير المبيع بشيء معتبر في التغير . وهذا تعريف لسبب الفوات لا للفوات نفسه ؛ فلعل الأفضل لـو قال : هو عدم إمكان العاقد الفسخ بسبب تغير المبيع بعيب معتبر .

(8) دليل الخطاب : هو (قصر حكم المنطوق به على ما تناوله والحكم للمسكوت عنه بما خالفه) . الحدود للباجي (50) .

يقْبِض الْبائِع مِن ثَمنِهِ شيئاً ﴾[1] فعزاه إليه ، ونسب **ع** مثلَ ما نـسبه **الغـزالي** **للموطأ** ، **لأبي زيد** .

ص : ولَو أخذَها فَوجد بِها[2] عيباً حادِثاً ، فَلَه ردها و[3]يحـاص ، أو حبسها ولَا شيءَ لَه .

لو وجد البائع عيبا في سلعته التي عند المفلس

ش : يعني فلو أخذ البائع سلعته ، فاطلع فيها على عيب حادث عند المفلس ، فالبائع مخير : إن شاء ردها وحاص[4] بمجموع[5] ثمنها ، وإن شاء تمسك ا .

واعلم أن العيب إما أن يكون بسماوي[6] ، أو بسبب المشتري ، أو بسبب أجنبي ، فالحكم في السماوي كما ذكره **المصنف** ، على المشهور .

171ب ولمالك في **مختصر[7] ابن شعبان** ، في الأمة تتعيب[8] : يخير / البـائع : إن شاء أخذها بقيمتها ، وإلا ردها وحاصص . **المازري** : قال بعض أشياخي : معنى

(1) الموطأ (278/2) .
(2) من المطبوع .
(3) ح : أو . وهو خطأ .
(4) ح و ك : حاصص .
(5) ك : بجميع .
(6) ح و س : سماوياً .
(7) اسمه : مختصر ماليس في المختصر ، لأبي إسحاق ابن شعبان (ت355هـ) ، وهو على طريقة المالكية من أهل مصر . انظر : اصطلاح المذهب (227_228) .
(8) ك : تعمى .

: أخذها بقيمتها ، أنه يحط من الثمن ما نقص العيب . قال : ويحتمل أن يريد أنه يأخذها[1] بقيمتها على ما هي[2] ، ويحاسب بذلك من الثمن .

وخرج بعض **الشيوخ** قولاً بالفوات ، إذا اشترى عبداً فهرم عنده ثم فُلس ، أو صغيراً فكبر ، _ من أحد القولين _ أن[3] ذلك يمنع الرد بالعيب .

وإن كان ذلك[4] بفعل من[5] المشتري ، [كما لو أخلـق الثـوب] [6] ، **فلمالك** في **الواضحة** ماذكره **المصنف** ، وقال **ابن الماجـشون** : إلا أن يكـون الثوب بلي بلاء فاحشاً ، فذلك فوت . وحمل **اللخمي** قوله على الخلاف .

الحكم لو كان العيب بجناية أجنبي

[وقال][7] **اللخمي والمازري** : و[8] القياس ، فيما كان بسبب المـشتري أن يكون كجناية أجنبي بحسب النقص . [وذكـرا[9] أن الحكـم] [10] في جنايـة الأجنبي : أن للبائع أخذ سلعته بمقدار قيمة[11] ما بقي منها بعد الجنايـة مـن قيمة[12] الذاهب ، ينسب ذلك من الثمن ، وإن كانت الجناية النصف خيـر في أخذها بنصف الثمن.

---

(1) س : أخذها .

(2) ح : هم ، و ك : عليه .

(3) ليست في ك .

(4) ليست في ك .

(5) ك : عن .

(6) ليست في ك .

(7) ليست في ك .

(8) ف و ح : في .

(9) ح : وذلك .

(10) ك : وذكر ابن عبد الحكم .

(11) ليست في ك ولا س .

(12) ك : قسمة .

ولو أخذ لها المشتري أرشاً ، فإن عادت[1] إلى هيئتها[2] من غير نقـص ، فكما ذكر **المصنف** ، وأجراه[3] مجرى الغلات[4] ، وإلا حسِب النقـص .

ص : فَلو حاص لِعدمِها ، ثُم ردت[5] بِعيبٍ ، فَلَه رد محاصتِهِ وأخذُها ، وقِيلَ : حكْم مضى .

لو حاص الغرماء لعدم سلعته ثم ردت لعيب بها

ش : يعني فلو حاص الغرماءَ لأجل عدم سلعته ، [ثم ردت علـى المفلـس بعيب وجد ا ، فلصاحبها رد ما حاص به وأخذ سـلعته][6] ؛ [لأنـه لم][7] يحاص إلا ظاناً أنه لا يجد سلعته ؛ فعذر لذلك . وهذا قول **ابن القاسم** في **العتبية** ، وهو المذهب .[8]

والقول الثاني ليس منصوصاً ، وإنما هو اختيار **اللخمـي** ، وأخـذه هـو **والمازري** من قول **ابن حبيب** _ فيمن اشترى سلعة ثم باعها ، ثم اطلع[9] علـى عيب ، فرجع بقيمته ، ثم ردت السلعة عليه _ : إنه لا يردها على الأول ؛ لأن رجوعه حكم وقع ؛ فلا يرد .

---

(1) ف و ك و ح : عاد .

(2) ف و ك و ح : هيئته .

(3) الإجراء هو : القياس ، يقال : أجرى هذه المسألة على الغلات ، أي قاسها على الغلات . انظر : كشف النقاب (108_109) .

(4) ح : الغالب . والغلات جمع غلة ، وهي : (الدخل من كراء دار وأجر غلام وفائدة أرض) . لسان العرب (504/11) .

(5) س : رد .

(6) ما بين المعقوفتين ليس في س و ح .

(7) ليست في ح .

(8) العتبية مع البيان (439/10_440) .

(9) ك : ظهر .

وقد يجرى على الخلاف في الرد بالعيب ، هل هو نقض للبيع من أصله ؛ فتنقض المحاصة ، أو ابتداء بيع ؛ فلا تنقض ؟ والله أعلم .

ص : ومنها : قيام الغرض[1] **.**

الشرط الثاني للرجوع لعين المال : قيام الغرض

ش : يعني ومن شرط الرجوع في عين السلعة : ألا[2] يحدث ما ينقلها عن الغرض المقصود منها[3] .

وفي بعض النسخ : **ومنها انتقال المعوض**[4] ؛ [فيصح[5] على حذف مضاف , أي عدم انتقال المعوض] [6] .

ص : فلو طُحِنتِ الحِنطَةُ ، أو خلِطَت بمسوسٍ ، أو عمِلَ الزبد سمناً ، أو فُصلَ الثوب ، أو ذُبح الكَبش ، فَات .

ش : **فات**[7] ، أي الرجوع .

مسائل فات فيها الرجوع لزوال الغرض المقصود منها

وهذه مسائل وقعت في المذهب منصوصةً ، كما ذكره **المصنف** ، وحكم فيها بالفوت ؛ لأن الحنطة[8] إذا طحنت ، والزبد إذا عمل سمناً يزول عنهما اسم

---

(1) المطبوع و ك : المعوض .
(2) ف : أن .
(3) من ك .
(4) ك : الغرض .
(5) س : فتصح .
(6) ما بين المعقوفتين ليس في ك .
(7) ليست في ح .
(8) الحِنطة : هي البر . القاموس المحيط (355/2) .

الحنطة[1] والزبد ، وسميا : دقيقاً وسمناً[2] ، ويزول منهما الغـرض المقـصود ، [وكذلك أيضاً يزول المعنى المقصود] [3] إذا خلط الطيب بمسوس أو ذبح الكبش.

وليس دبغ الجلد مفيتاً _ على المشهور _ خلافاً **لابن وهب** في أحد قوليه .

و[4]على هذا المعنى الذي أشرنا إليه من اعتبار الغرض المقصود نبه **الإمـام** فيما رواه **مطرف** عنه ، لما سئل عمن اشترى ثياباً ، فقطعها ، فقال : لا أدري ، لكن إن اشترى جلوداً ، فقطعها نعالاً أو خفافاً ، فذلك فوت . فلم يقـف في قطع الجلد نعالاً ؛ لما كان الغرض في الجلد خلاف الغرض في النعال ، وأشـكل الأمر بالنسبة إلى تفصيل / الثيـاب . 172أ

مسائل لا يفوت فيها الرجوع

وحكى **المازري** عن بعض **الشيوخ** : إن خلط النقي بالمتلوث ، والجديـد بالمسوس ، لا يمنع البائع من الرجوع ، ويقومان[5] ، ويكون البائع أحق بما يصير له من القيمة .

سبب الخلاف في هذه المسائل

وأشار **المازري** إلى أنه : إن بنينا على أن[6] التفليس كنقض بيع من أصـله أجزنا أخذ الشاة بعد ذبحها ، والقمح بعد طحنه ، والزبد بعد كونه سمنـاً ، وإن قلنا : هو[7] ابتداء بيع منعنا هذا كله .

حكم الرجوع لو باع رطبا ثم يبس

وأُجري على هذا الأصل ما إذا باع رطباً ثم يبس ، فقال **مالك** : لا يجـوز أخذه ، وقال **أشهب** بجوازه .

---

(1) ليست في ح .

(2) وسمنا ، ليست في ح ، وفي ك : أو سمنا .

(3) ليست في ك .

(4) ليس في ف ولا ح .

(5) س : ويغرمان .

(6) ليست في ح .

(7) ليست في ك .

الرجوع لو باع عبدا ثم أبق عند المشتري

وأما إذا باع عبداً فأبق عند المشتري ثم فلس ؛ فذهب **أصبغ** إلى أن بائعه ليس له طلبه وترك المحاصة ؛ بناءً على أن الأخذ عند الفلس كابتداء بيع ، وذهب **ابن القاسم** [**وأشهب**] [1] إلى جواز طلبه ، واختلفا[2] إذا لم يجده[3] ؛ فقال **ابن القاسم** : ليس له الرجوع إلى المحاصة ؛ لأنه تركها ، وقال **أشهب** : له الرجوع إليها .

و : **المسوس** ، بكسر الواو المشددة .

ص : فلو لم ينتقلْ ، ولكن انضمت إليه صناعةٌ أو عين أخرى ، كنسج الغزل[4] وبناء العرصةِ ، شارك بقدر قيمتها من قيمةِ البنيان .

الرجوع لو حصلت زيادة في المبيع

ش : يعني[5] فإن لم ينتقل الغرض ، ولكن انضمت إلى المبيع صناعة أو عين أخرى . و : **نسج الغزل** ، مثال لما انضمت إليه صنعة ، و : **بناء العرصة** ، مثال لما انضمت إليه عين أخرى .

المشاركة في عرصة بنيت

واكتفى **المصنف** بكيفية المشاركة في بناء العرصة عن كيفيتها في النسج . وما ذكره من كيفية المشاركة ، نحوه في **الموطأ** ؛ فقال : إذا كانت قيمة المجموع[6] ألفاً وخمسمائة ، وقيمة البنيان ألف درهم ، يكون[7] لصاحب البقعة

(1) ليست في ح .
(2) ح و س : واختلف .
(3) ح : لم يجد .
(4) ليست في ح .
(5) ح : أي .
(6) س : المجموعة .
(7) من ك .

الثلث ، ولصاحب البناء الثلثان . **مالك** : وكذلك الغزل ونحـوه [1]. **ابـن**[2] **حبيب** : وقاله **أصحاب مالك** كلهم .

كيفية تقويم البناء

ابن القاسم في **المدونة** : ولا يقوم البناء حائطاً حائطـاً[3] ، وإنمـا يقـوم المـوع يوم الحكم .

وعورضت هذه المسألة بمن استحق عرصةً[4] بعد أن بناها المستحق منـه ، فإن **مالكاً** نص على أن للمستحق أن يعطى قيمة البناء ، وتكون الأرض والبنـاء له ؛ فِلم لايجعل البائع هنا كذلك ؟ وأجاب **المازري** بضعف أمـر المـشتري في الاستحقاق ؛ لأنه أخطأ في اعتقاده ، وبنى في أرض لا يملكها في باطن الأمـر ، بخلاف المشتري في التفليس ؛ فإنه بنى في أرض مملوكة ظاهراً وباطناً .

واستشكل **ر**[5] عدم الفوات في الغزل[6] ، قال : لأنه لا يسمى بعد النسج : غزلاً ، وإنما يسمى : ثوباً أو رداءً ، كما أن الثوب إذا فصل سمي : قميصاً[7] أو سراويل ، وأجاب **ع** بأن **المصنف** لم يجعل المقتضي للحكم فيما تقـدم هـو انتقال الاسم ، وإنما جعله انتقال الغرض ، وقد انتقل هناك ولم ينتقل هنا .

---

(1) الموطأ (679/2) .

(2) في س العبارة هكذا : ونحوه لابن حبيب ، وقاله أصحاب مالك كلهم . فتكون نسبة القـول نفسه لابن حبيب ، وتكون حكاية الاتفاق من الشارح خليل ، وما أثبته معناه أن ابن حبيـب هـو الذي حكى الاتفاق عن أصحاب مالك ، ويكون الضمير في نحوه عائداً على الغزل .

(3) من ف .

(4) ف : عرصة .ح و س : أرضه .

(5) ليس في ف .

(6) ح : النسج .

(7) ف : مخيطاً .

بعض **الشيوخ** : ويشبه أن يكون النسج فوتاً . **ع** : وذكر ذلك بعـضهم قولاً **لابن القاسم** .

كيفية المشاركة في النسج

وعلى المشهور ، فالشركة في مسألة[1] الغزل[2] بين البائع والمشتري بقيمة النسج وقيمة الغزل .

الرجوع لو بنى في أرض اشتراها ثم وجد بها عيباً

واختلف المذهب فيمن اشترى أرضاً فبنى فيها ، ثم اطلع على عيب : هـل يكون بناؤها فوتاً يمنع من الرد بالعيب ، ويوجب أخذ قيمة العيـب ، أو لـيس بفوت ؟ فأشار بعض **الشيوخ** إلى تخريج الخلاف في مسألة الفلس مـن مـسألة العيب ، وأشار غيره إلى الفرق بأن مسألة العيب وجد فيها تدليس[3] من البائع ، أو[4] تفريط / أوجب رجحان حق المشتري عليه ، وذلك مفقـود في مـسألة الفلس .

172ب

ص : [فأما لو خلطه][5] بمثله فله مكيلته .

الرجوع لو خلط المبيع بمماثل

ش : أي في الجودة والرداءة ، كما لو خلط قمحاً أو زبيبـاً[6] أو عـسلاً بمماثل ، وشمل قوله : **خلطه بمثله** ، العين ، وهو المذهب ، خلافاً **لأشهب** ، كما

الرجوع لو خلطه بشيء آخر

---

(1) ليست في ك .

(2) ك و ف : النسج .

(3) التدليس : (إبداء البائع ما يوهم كمالاً في مبيعه كاذباً ، أو: كتم عيبه) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (370/1) . وهو نفس الغش .

(4) ح و س : و .

(5) ح: وأما لو خلطه ، و ك : فلو خلطه ، والمطبوع : فأما لو خلط القمح ، و ف : فأما خلطه .

(6) ح : زيتاً .

تقدم ، **ابن القاسم** : وإن خلطه بشيء اشتراه من آخر كان أحق به ، ويتحاصان[1] فيه .

ص : ويأخذُ الولَد ، بِخِلافِ الثمرةِ والغلةِ .

أخذ ولد الأمة أوالحيوان مع أمه

ش : يعني وإذا أراد البائع أخذ سلعته ، فإنه يأخذ ولد الأمة ، أو غيرها من الحيوان ؛ لأنه كالجزء منها[2] ، بخلاف الثمرة والغلة ، فليس له أخذهما ؛ لأنهما من الخراج[3] التابع للضمان .

وعطف **المصنف** الغلة على الثمرة من عطف العام على الخاص ، ويحتمل أن يريد بالغلة ما ليس قائم العين .

الغلة والثمرة التي لا رجوع فيها

ومراد **المصنف** بالثمرة [4] والغلة ما انفصلت قبل ذلك ، ولم تكن الثمرة مأبورة[5] يوم التبايع ، أما إذا كانت مأبورة فسيستثنيه بقوله : **إلا صوفاً** ، إلى آخره .

الرجوع في الغلة والثمرة التي لم تنفصل

وأما إذا لم تنفصل[6] فالمشهور : أن البائع يأخذها مع الأصول ، ولو يبست مالم تجذ[7] ، بخلاف الشفعة ؛ فإنه[1] يأخذها الشفيع ما لم تيبس ؛ لأنها ما

---

(1) ك : وتحاصا ، ح : ويتحاصا .

(2) ك : منه .

(3) ح : الخارج .

(4) إلى هنا انتهى الخرم الأول من النسخة ع .

(5) المأبورة معناها : المُلَقحة ، والتأبير هو : التلقيح . انظر : غرر المقالة في شرح غريب الرسالة ، لابن حمامة المغراوي (217) .

(6) هكذا في ع ، وسائر النسخ : ينفصل .

(7) ح : تجد .

دامت معلقة[2] بالأصول[3] ، كأغصان الشجر . والشاذ وقع **لابن القاسم** وغيره : أنه لا[4] يأخذها [إذا أُبرت] [5] .

الرجوع في الصوف قبل الانفصال

واتفق في الصوف أنه يأخذه قبل الانفصال . والفرق _ على الشاذ _ بينه وبين الثمرة : أن الصوف يكون للمشتري بمجرد العقد ، والثمرة المـأبورة[6] لا تكون له[7] بمطلق العقد .

الرجوع في الأصل الخالي من الثمر أو فيه ثمر لم تؤبر

وفي **البيان** : إن اشترى الأصول ولا ثمر فيها ، أو فيها ثمر لم يؤبر[8] ثم فلس ، فأربعة أقوال ؛ **أحدها** : إن البائع أحق بالثمرة ما لم تؤبر ، وذلك يتخرج على قول **أصبغ** في الرد بفساد[9] البيع ؛ لأنه إذا قيل[10] فيـه : إن الثمـرة تبقـى للمبتاع[11] وإن لم تطب _ إذا[12] كانت قد أُبرت _ ؛ فأحرى أن تبقى للغرماء

الجذ والجد : بالذال المعجمة والدال المهملة، هو القطع . المصباح المنير (92 ، 95) . وعلـى هـذا تصح النسخ كلها .

(1) ع : فإ ا .

(2) ليست في ح .

(3) ف و ع : بالغصون .

(4) ليست في ح .

(5) ع : إلا إذا أثمرت .

(6) ليست في ع .

(7) ليست في ح .

(8) س : تؤبر .

(9) الفساد : ما أدى إلى طلب الإعادة في العبادات وعدم ترتب آثار العقود عليها في المعاملات . انظر : شرح تنقيح الفصول (76) ، تقريب الوصول (106) .

(10) هكذا في ع ، وسائر النسخ : قال .

(11) ك و ح : للبائع .

(12) ح : إذ .

، **والثاني** : إن البائع أحق ا [ما لم تطب ، وهو قول **ابن القاسم** في **العتبية**[1] ، **والثالث** : إنه أحق ا[2] ما لم تيبس ، **والرابع** : إنه أحق ا] [3] ما لم تجذ[4]، وهو نص ما في **المدونة** . [5]

ص : إلا صوفاً كانَ[6] على ظُهورِها[7] ، أو[8] لَبناً فِـي ضـروعِها ، أو ثَمرةً كانَ اشترطَها المبتاع مأبورةً[9] .

الرجوع في الصوف التام والثمرة المأبورة التي اشترطها البائع

ش : لما ذكر أن البائع لا يرجع في الغلة ، اسـتثنى مـن ذلـك الثمـرة المأبورة[10] إذا اشترطها المشتري ، والصوف التام ، وهذا هو المشهور ، **خلافـاً لأشهب** في قوله : إنه لايرجع فيهما ؛ لأ مـا من الغـلات .

وجه المشهور : أنه إذا كان الصوف تامـاً ، والثمـرة مـأبورة يـصيران مقصودين ؛ فلهما[11] حصة من الثمن ؛ فيكون بم لة من باع سلعتين ؛ وعليه ؛ فلو باع المشتري الصوف ، وأراد البائع أن يأخذ الغنم ، نظِر : كم قدر الصوف

---

(1) العتبية مع البيان (447_446/10) .

(2) ع : بما ، و : ما ، ليست في ع .

(3) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(4) ع : تجد .

(5) انظر : تذيب المدونة (643/3) ، البيان (448/10) .

(6) من س والمطبوع .

(7) ح و س والمطبوع : ظهرها .

(8) ف : و .

(9) ليست في ح .

(10) الإبار : هو (أن ينشق الطلع عن الثمرة) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (388/2) .

(11) ف و س و ع : فله .

من الرقاب ؟ لا إلى ماباعه به ؛ فيأخذ الغنم ، ويحاص الغرماء بما يخص الصوف ، وقاله **ابن القاسم** في **العتبية**(1) و**الموازية** و**الواضحة** .

وما ذكرناه من اعتبار الإبار هو المشهور ، وقيل : بالإزهـاء(2)، [وقـال يحيى(3)](4) : إن جدّه(5) تمراً رد مكيلته ، وإن جدّه رطباً رد قيمته ، وله أجـر سقيه وعلاجه ، وقال **ابن حبيب** : ليس له ذلك ؛ لأنه إنما أنفق علـى مالـه ، وضمانه منه .

وتعقب **ابن يونس** كلام يحيى ؛ فقال(6) : إنما يصح في الرد بالعيب ، وأما التفليس فإذا فاتت الثمرة مضت بما ينوبها من الثمن ، وحاص البائع بذلك الغرماء ، كما نص / عليه **ابن القاسم** في الصوف . 173أ

قياس اللبن في الضروع على الصوف التام

وجعل **المصنف**(7) اللبن إذا كان في الضرع كالصوف التام ؛ تبعـاً **لابـن شاس**(8)؛ وفيه نظر ؛ لأنه نص(1) في كتاب العيوب من **المدونة** على عـدم رده في العيب ، وإن كان في الضروع يوم التبايع ؛ لخفته .(2)

---

(1) العتبية مع البيان (10/446_447) .

(2) معنى الإزهاء : هو الاحمرار والاصفرار . انظر : غرر المقالة (222) ، المصباح المنير (258) . أي أن الثمرة صلحت للأكل ، وذلك بالاحمرار أو الاصفرار أو غيرهما من الألوان .

(3) أبو محمد يحيى بن يحيى بن كثير الليثي الأندلسي ، يعرف بابن عيسى ، أخذ عن مالك الموطـأ عدا أبواب الاعتكاف ، وروايته للموطأ من أشهر الروايات وأوسعها انتشارا ، وكان مـن فقهـاء الأندلس الكبار ، خالف الإمام مالكاً في بعض المسائل ، توفي سنة (233هـ) وقيل (234هـ) . انظر : التعريف بأصحاب مالك (63_64) .

(4) ليست في ح .

(5) ح : جدت ، في الموضعين ، وهي بالمهملة في هذا الموضع وعدة مواضع بعده .

(6) ح و س : قال .

(7) ليست في ح .

(8) انظر : الجواهر (2/620) .

وهو ظاهر ما في التفليس منها ؛ لأن **فيها**[3] : وأما ما كان من غلـة ، أو صوف جزه[4] ، أو لبن حلبه[5] ، فذلك للمبتاع ، وكذلك النخل يجنى ثمرها[6] فهو كالغلة ؛ إلا أن يكون على الغنم صوف قد[7] تم يـوم الـشراء ، أو في[8] النخل ثمر[9] قد أُبر ، واشترط ذلك الثمر فليس كالغلة .[10]

فحكم أولاً بأن الغلة والصوف للمبتاع ، ثم لم يستثن إلا الـصوف التـام والثمرة المأبورة ؛ ولا يقال : إنما نص على عدم الوجوب في الرد بالعيب ، لا في التفليس ؛ لأنه لافرق بين البابين ، ولأن تعليله بالخفة يدخل البـابين .

بيع لبن معجل بشاة لبون مؤجلة

ولخفة اللبن أجاز **مالك** _ في غير **المدونة** _ لبناً معجلاً بشاة[11] لبون إلى أجل . **عبد الحق**[12] : ولا يلزم عليه جواز جزة[13] صوف معجلة بشاة عليهـا

---

(1) ليست في ح .

(2) تذيب المدونة (299/3) .

(3) فيها : هذا مصطلح إذا أطلق ولم يتقدمه ما يعود الضمير عليه ، فيراد به المدونة . انظر : مختصر خليل مع المواهب (33/1_34) .

(4) الجز : هو (القطع في الصوف وغيره) . المصباح المنير (99) .

(5) ف و س و ك : حلب .

(6) ح : ثمرتا .

(7) ف : وقد .

(8) ليست في ح .

(9) ح : تمر .

(10) تذيب المدونة (643/3) .

(11) ليست في س .

(12) أبو محمد ، عبد الحق بن محمد بن هارون السهمي الصقلي ، الفقيه الحافظ النظار ، أخذ عن أبي بكر بن عبد الرحمن وأبي عمران الفاسي ، له : النكت والفروق ، تذيب الطالب ، توفي سـنة (466هـ) . انظر : الديباج (56/2) التعريف للأموي (288) .

(13) ليست في ع .

جزة من[1] صوف إلى أجل ؛ لأن الصوف كسلعة ؛ فيكون كصوف بصوف إلى أجل وزيادة .

حكم الثمرة المأبورة

وقول **المصنف** : **أو**[2] **ثمرة كان اشترطها** ، [قال : **اشـترطها**] [3] ؛ لأن المأبورة لا تدخل إلا بالشرط ، كما تقرر في البيوع .

إذا جدت غير المأبورة أو جز الصوف التام

واحترز بالمأبورة من غيرها ؛ فإ ا[4] لا حصة لها ، وللبائع أخذها إذا كانت باقية مع أصولها ، وأما إن جدّت أو جز الصوف ، فقال **المازري** : المـشهور أن الصوف إذا جز وكان قائماً بعينه ، يرد مع الغنم ، وأما الثمرة فـلا تـرد مـع الأصول ، إذا جدت ، ولو[5] كانت قائمة ، ولكن يحاصص بما ينو ا من الثمن.

قال : ولافرق[6] بينهما [7]، وأقصى ما يتصور أن الثمرة لو أخذها بعـد الجد ، لكان كمن اشترى رطباً وأخذ عنه تمراً يابساً ، لاسيما إذا قلنا : إن ردها في الفلس كابتداء بيع .

ص : فَإِنْ يبست[8] الثمرةُ[1] فِي يدِ الْمفْلِس فَفِي رجوعِهِ قَولَان ؛ بِنـاءً على أنه نقْض ، أو بيع ثَانٍ .

---

(1) من ع .

(2) ح و س : و .

(3) ليست في ح ولا س .

(4) ف و ع و ك : فإنه . وكلاهما صحيح .

(5) لو ، من س .

(6) هكذا في ف ، وسائر النسخ : والفرق .

(7) هنا كلمة غير واضحة في ك ، ولعلها : يسير ؛ فتصح النسخ الأربع عليها .

(8) المطبوع : فإن لم تيبس .

إذا فلس المشتري قبل يبس الثمرة أو بعده

ش : يحتمل أن[2] بيع الثمر وجده بعد ما أزهى وحل بيعه ، فـإن فلـس المشتري قبل يبسه[3] كان للبائع أخذه ، وإن فلس بعد ما يبس فقولان ؛ **الأول** في **العتبية** ، وبه أخذ **أشهب** : أنه أحق به ؛ لأنه عين سببه ، **والثاني** **لمالك** ، وبه أخذ **أصبغ** : أنه يحاصص ولا يكون أحق به[4] ؛ لئلاً يؤدي إلى بيـع الرطـب بالتمر .

[وقوله] [5] : **بناء** إلى آخره ، أي فإن قلنا : [هو[6] نقض] [7] للبيع مـن أصله كان أحق به[8] ، وإن قلنا : هو ابتداء بيع لم يجز ؛ لما ذكرنـا مـن بيـع الرطب بالتمر[9] . ومشى[10] **ر و ع** كلام[11] **المصنف** على هذا الوجه ، وهو الذي يؤخذ من **الجواهر** .[12]

---

(1) س : ليست في س .
(2) ف و ع : فإن ، و ح : بأن ، وليست واضحة في س .
(3) ك : بيعه .
(4) ح و س : ا .
(5) ليست في ك .
(6) ليست في ع . والضمير يعود على الرد بالعيب .
(7) ك : بالنقض .
(8) من ح و ك .
(9) ح : والتمر .
(10) مشى هنا بمعنى : حمل وفسر ؛ مشى كلامه على معنى معين ، أي أنه حمل كلامه على هـذا المعنى وفسره به . ولكنني لم أجد هذا الاستعمال في اللغة .
(11) ك : على كلام .
(12) (620/2) .

الحكم بالفوت إذا صار الزبد سمنا أو طحن القمح

ويتخرج على هذا الخلاف : إذا باعه زبداً فصار سمناً ، أو قمحاً فطحنه . ذكر[1] ذلك **المازري** ، وقد تقدم [2]من[3] كلام **المصنف** أنه يفوت بذلك .

نوع (**ال**) في قوله : **الثمرة**

ويحتمل أن **ال** ، في **الثمرة** ، للعهد ، أي فإن يبست الثمرة التي اشـترطها المبتاع مأبورة .

وقد ذكر **الباجي** القولين فقال : إن فلس المبتاع قبل أن تجد فهـو أحـق بالأصل والثمرة ، ما لم تجد . قاله **مالك** ، وقال أيضاً : ما لم تيبس .

ابن القاسم : والأول هو[4] القياس ، والثاني استحسان ، وهو أحب إليَّ [5] ، وكذلك ذكر في **البيان** هذين القولين ، وزاد ثالثاً : إنه أحق ا مطلقـاً ؛ أي وإن جدت / .[6] 173ب

قيل[7] : ويحتمل أن تكون **ال ،** في **الثمرة** ، للجنس ؛ فيشمل الصورتين ، أعني المشتراة بمفردها أو مع أصولها .

وفي بعض النسخ[8] عوض : **فإن يبست الثمرة : فإن** لم[9] **تيـبس . ع** : وفيها قلق ، إلا أن يقال : إنه أراد مسئلة ما لو اشترى النخل ولا ثمر فيها ، أو فيها ثمرة لم تؤبر ، ففلس المشتري ، وقد طاب الثمر ، فقال **ابن القاسم** : هـو

(1) ح و س : وذكر .
(2) هنا في ح : ذلك .
(3) ليست في ك .
(4) ليست في س ولا ح .
(5) انظر : المنتقى ، ماجاء في إفلاس الغريم (95/5) .
(6) البيان (448/10_449) .
(7) ليست في ف ، وفي ح : قبل ؛ بالباء ؛ فتكون تابعة للجملة قبلها .
(8) ليست في ح .
(9) ليست في ك .

للغرماء ، وقال **مالك** : ذلك للبائع ، ما دام في رؤوس النخل ، لكن تنـزيل هذه[1] الصورة على كلام **المصنف**[2] بعيد ، ولاسيما الأصل الذي بنى القـولين عليه . انتهى[3] ، ولأن مقتضاها أن الثمرة إذا يبست لا يكون أحق ا بالاتفاق ، ولأن القول بأنه لا يكون أحق ا قبل اليبس لم أره .

ص : ويأخذُ بعض المبيع ، ويحاص بما يخص الفائت[4] من الثمـن[5].

المحاصة لو باع أكثر من سلعة ثم فلس المشتري بعد ذهاب بعضها

ش : يعني إذا باعه سلعتين أو أكثر ، ثم فلس المشتري بعد ذهـاب بعـض السلع[6] ، فإن البائع يحاص بما يخص الفائت [من الثمن] [7] ، وله أن يرجع فيما وجده . **محمد وأصبغ** : إلا أن يدفع له الغرماء ثمن الباقي من السلعتين من مـال المفلس و[8] من[9] أموالهم .

الأولى بثمن السلعة الباقية

واختلف : هل يكونون[10] أولى بثمنها حتى يستوفوا من ثمنها ما فـدوها[11] به ، أو يدخل معهم فيها[1] بثمن الفائتة ؛ لأ م كأ م[2] أسلفوا المفلـس

---

(1) ليست في ح .

(2) هكذا في ح ، وسائر النسخ : المؤلف .

(3) ليست في ك .

(4) المطبوع : الغائب . وأثبت ما يوافق الشرح .

(5) ح : الثمر .

(6) ف : السلعة .

(7) من ع .

(8) ع : أو .

(9) من ع .

(10) ح و ك : يكون .

(11) فدوها : أي اشتروها . لسان العرب (149/15) .

ثمنها سلفاً ؟ **التونسي** : وهذا القول الآخر[3] كقول **ابن القاسم** . [**ابن يونس**][4] وهو ظاهر قول **مالك** .

التونسي : والأول اختيار **محمد** ؛ وذلك لأنهم حلوا محل صاحبها في الاختصاص بها[5] ؛ فلا يكون له أن يحاصصهم إلا فيما[6] فضل عما فدوها به في[7] بقية مال المفلس .

ع : وما ذكره **المصنف** بين إن قلنا : إن رد السلعة في الفلس [كابتداء بيع][8] ، وأما على القول بأنه [نقض بيع][9] ، فينبغى أن يفصل في السلعة الفائتة بين أن تكون[10] وجه الصفقة[11] ، أم لا ، ويسلك[12] بذلك مسلك استحقاق بعض المبيع .

---

(1) ليست في س .
(2) ع : كانوا .
(3) ح و س : الأخير .
(4) من ح و ك .
(5) ليست في ك .
(6) س : بما .
(7) ع و ك : وفي .
(8) ف : نقض للبيع .
(9) ف : ابتداء بيع ، و ح : نقض للبيع ، و(بيع) , ليست في ك .
(10) ح : يكون .
(11) الصفقة : هي فعل عقد البيع ونحوه . انظر : المصباح المنير (343) .
(12) ف و ك : وسلك .

ص : وروى ابن الْقَاسِمِ : ولَو ولَدت الأَمةُ ثُم مات أَحدهما ، أَو بِيـع الْولَد ، لَم تكُن[1] لَه حِصةٌ ، وقِيلَ : كَسِلْعتين . ولَو بِيعت الأُم فَكَسِلْعتين ؛ قَالَ سحنونُ : ما أَدرِي ما هذَا !

الرجوع إذا ماتت الأمة أو لدها أو بيع أحدهما

ش : حاصله : إن مات الولد أو الأمة ، فليس للبائع إلا أخذ الباقي بجميع حقه ، أو تركه والمحاصة ، وأما إن باع أحدهما ؛ فإن باع الولـد فالمـشهور أن ذلك كموته ، وإن باع الأم فكسلعتين ، فله أن يأخذ الولد ويحاصص بما ينوب الأم . وأنكر **سحنون** هذا بقوله : ما أدري ! ؛ **اللخمي** : يريد أن القيـاس أن يكونا في البيع سواء .

وقوله : **[وقيل]** [2] **كسلعتين** ، راجع إلى بيع الولد لاإلى موت أحدهما ؛ إذ لا خلاف في الموت . قاله في **البيان** . [3]

ومعنى[4] : **كسلعتين** ، أي كبيع سلعتين ثم وجد إحداهما[5] ؛ فيكون لـه أخذ الأم ، والإتباع بما يخص الولد من الثمن يوم البيع ، وهو منقول عن **مالـك وابن القاسم** . **المازري** : وهو أصل المذهب . انتهى .

يريد : لأن الولد إذا لم يكن غلة يجب رد عينه إذا[6] كان قائماً ؛ فيجب أن يحاسب بثمنه ؛ ولهذا أخذ بعض **محققي الأشياخ** من الأول[7] أن الولد غَلـة ،

(1) ف و س : يكن .
(2) ليست في ح .
(3) البيان (10/442_443) .
(4) ك : والمعنى .
(5) ح و ك و ع : أحدهما .
(6) س : وإن .
(7) ح : الأولى .

وزاد في **البيان** ثالثاً : إنه يأخذ الأم ، ويحاص الغرماء بما وصل إليه من ثمن الولد . قال : وليس بجارٍ على أصل .[1]

وقوله _ فيما إذا بيعت الأم – : **فكسلعتين** ، هو المشهور ؛ فيكون للبائع [أن يأخذ][2] الولد بما ينوبه من الثمن ويحاص بما ينوب الأم ، ووقع **لابن القاسم** عن **مالك** ، في **سماع عيسى** ، في بعض روايات **العتبية** : / أنه يأخذ الولد ويحاص بقيمة الأم ، أو يترك الولد ويحاص بجميع الثمن .[3] **ابن رشد**[4] [وغيره][5] : لم يجروا في هذه المسألة على قياس .[6] 174أ

ص : **ولو رهن العبد فله أنْ يفدِيه ويأخذَه ، ويحاص بفدائِه ، ولا يحاص بفداءِ الجانِي ؛ إذْ ليس[7] في ذِمةِ المفْلِس .**

الرجوع لو رهن المشتري العبد ثم فلس

ش : يعني لو رهن المشتري العبد ثم فلس ، فللبائع أن يفديه ويأخذه ، ويضرب بالفداء مع الغرماء ؛ بخلاف ما لو جنى العبد ، ثم فلس المشتري ، فإن البائع له أيضاً أن يفديه ، لكن لا يحاص بفدائه .

الفرق بين الفداء والدين

والفرق بينهما ما أشار إليه **المصنف** : أن الفداء لم يكن متعلقاً[1] بذمة المفلس ؛ لأنه كان له أن يسلم العبد في الجناية ، بخلاف الدين في مسألة الرهن فإنه كان في ذمته .

---

(1) البيان (443/10) .
(2) ع : أخذ .
(3) البيان (10/ 442_444) .
(4) رشد ، ليست في س .
(5) ليست في س ولا ح .
(6) البيان (442/10_444) .
(7) المطبوع : ليست .

ع : ومراد **المصنف** بقوله : **ولا يحاص بفداء الجاني** ، أنـه[2] لا يرجـع بالجناية ، وإن كان نفي المحاصة أخص من نفي رجوع البائع ، ولا يلزم من نفي الأخص نفي الأعم ، لكن مراده ما ذكرنا .

ص : ومِنها : أنْ يكُونَ معاوضةً[3] محضةً .

الشرط الثالث للرجوع في عين المال

ش : هذا هو الشرط الثالث ، واحترز به مما ذكره بقوله :

ص : فَلَا يثْبت ِفي النكَاحِ ، والْخلْعِ ، والصلْحِ ؛ ِلتعذرِ استِيفَاءِ الْعِوض ، ِبخِلَافِ الْإِجارِة[4] .

ما يخرج عن الرجوع بشرط المعاوضة المحضة

ش : يعني[5] ولاشتراطنا المعاوضةَ المحضة ؛ لم[6] يثبت الرجوع في النكـاح وما عطف عليه .

ووقع في بعض النسخ : **ولا يثبت** ، بالواو[7] ، والأول أحسن ؛ لأن الفاء تشعر بالسببية .

---

(1) ف و س : يتعلق .

(2) ليست في ح .

(3) ح و س و ع : بمعاوضة .

(4) ح : الأجرة .

(5) ليست في ح .

(6) ح : لمن .

(7) ليست في ح .

فسخ النكاح عند تعذر استيفاء العوض

وقوله : في **النكاح**[1] ، يريد[2] أن[3] النكاح لا يفسخ لتعـذر اسـتيفاء العوض _ وهو الصداق _ إذا أعسر الزوج ، كما يفسخ[4] البيـع إذا تعـذر استيفاء الثمن .

فإن قلت : أطلق **المصنف** في النكاح ، وفيه نظر ؛ لأن[5] النكاح يفسخ إذا أعسر الزوج بالصداق قبل البناء ؟! قيل : هذا لايرد ؛ لأن المشتري هنا للبـضع _ وهو الزوج _ لم يقبضه ، والكلام إنما هو في الرجوع بعد قبض المشتري .

الرجوع في العصمة إذا تعذر عوض الخلع لفلس المرأة

وقوله : **والخلع**[6] ، أي إذا خالعته على عشرة مثلاً ثم فلست ، فإنـه لا رجوع له في العصمة ، وإنما يحاصص .

خ : والظاهر أن المقتضي هنا[7] لعدم الرجوع ليس هو ما ذكره **المصنف** ؛ من أنه ليس بمعاوضة محضة[8] ، بل لتعذر الرجوع ، وذلك لأن العصمة في الخلع لا يمكن ردها ، وكذلك البضع في النكاح ، وكذلك إذا[9] صالح عن دم العمد بشيء ، ثم فلس الجاني ، لم يمكن العود في القصاص ؛ وعلى هذا ؛ فلو قـال :

(1) هكذا في س ، وسائر النسخ : نكاح .

(2) ليست في ع .

(3) ح و ع : لأن .

(4) ح : لا يفسخ .

(5) ح و س : فإن .

(6) الخلع هو : (عقد معاوضة على البضع ؛ تملك به المرأة نفسها ، ويملك به الزوج العوض) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (1/ 275) .

(7) ليست في س .

(8) ليست في ع .

(9) ح : إذ .

ومنها إمكان استيفاء العوض ؛ فلا رجوع في النكاح ، والخلع ، والصلح[1] ، لكان أحسن .

الرجوع إذا فلس المنكر في صلح الإنكار

وينبغي [أن يلحق هذا][2] الصلح على الإنكار[3] ، ثم يفلس[4] المنكر ، فإن المدعي يحاصص [بما صالح][5] به ، ولا يرجع في الدعوى ، كما قالوا : إذا صالح المنكر على عرض ، ثم استحق العرض ؛ فإنه يرجع بقيمته ، وقيل : يرجع إلى الخصومة .

الرجوع في صلح الإقرار إذا فلس المقر

وأما الصلح على الإقرار[6] ، كما لو صالح على دار أو عرض أقر به ، ثم أفلس ؛ فإنه يرجع المصالح في الدار والعرض ؛ كالبيع .

والظاهر أن الصلح على الإقرار خارج من كلامه[7] ؛ لأن الصلح على الإقرار معاوضة محضة .

وفاعل : **يثبت** ، عائد على الرجوع ، وفي بعض النسخ : **فلا يثبت الفسخ** ، ومعناهما متحد .

---

(1) الصلح : هو (انتقال عن حق أو دعوى بعوض ؛ لرفع نزاع أو خوف وقوعه) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (421/2).

(2) ليست في ح .

(3) الصلح على الانكار هو : أن يطالب المدعي بحق ينكره المدعى عليه ، فيصطلحان عليه أو على بعضه . انظر : حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (421/2_422) ، القاموس الفقهي (215) . أي أنه الصلح في حال انكار المدعى عليه الحق وعدم اعترافه به .

(4) ك : فلس .

(5) ليست في ع .

(6) الصلح على الإقرار هو أن يطالب المدعي بحق يقره المدعى عليه ، فيصطلحان عليه أو على بعضه . انظر : حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (421/2_422) ، القاموس الفقهي (215) .

(7) س : من كلام المصنف .

الرجوع في المنفعة إذا فلس مستأجرها

وقوله :[1] **بخلاف الإجارة** ؛ فإنه يرجع في منفعته الـتي آجرهـا ؛ لعـدم تعذر[2] استيفاء العوض[3] .

174ب

محاصة الزوجة الغرماء بالمهر

فرع : / واختلف : هل تحاص الزوجة الغرماء بصداقها ؟ المشهور : أنهـا تحاص به في الموت والفلس ، وقيل : لا تحاص فيهما ، وفي **الجلاب** : تحاص به[4] في الفلس دون الموت .[5]

محاصة الزوجة الغرماء بنفقتها

وكذلك اختلف في نفقتها ؛ فقال **ابن القاسم** في النكاح الثاني : تضرب ا مطلقاً ؛ **سحنون** : إذا[6] كان الدين مستحدثاً ، ولا تحاص إذا كان الدين قبـل الإنفاق ، وفي **الموازية** : تضرب في الفلس فقط ، وقيل : لا تضرب فيهما .

محاصة الأبوين والولد الغرماء في نفقتهم

ابن القاسم : ولا يضرب[7] بنفقة الولد أو[8] الأبوين في فلس ولا موت ، وقال **أشهب** : يضرب للولد مع الغرماء ، وقال **أصبغ** _ في نفقة الأبـوين _ : إلا أن تكون أخذت بحكم وتسلفت وهو مليء ؛ فتـضرب[9] ـا في الفلـس والموت .

---

(1) هنا في ح : فلايرجع ..
(2) ليست في س .
(3) ليست في ع .
(4) ليست في ع ولا س .
(5) انظر : التفريع (253/2) .
(6) في س : أما إذا .
(7) ع : ولا تضرب .
(8) س : و .
(9) ح : فيضرب .

المحاصة بالجنايات

اللخمي : ويختلف على هذا ، هل يحاص بالجنايات ؟ ففي **المدونة** : يحاص بها[1] ، وعلى القول الآخر : لا يحاص بها .

ص : ويرجِع المكْرِي إلى عين دابتِهِ , ودارِهِ , وأرضِهِ ، وهو أحق بزرعِها في الموتِ والفَلَسِ ، وقِيلَ : دونَ الموتِ مع الأجيرِ الساقِي ، وقِيلَ : ثُم الأجِير الساقِي .

ش : قوله[2] : **ويرجع المكري**[3] إلى عين **دابته ، وداره ، وأرضه** ، ظاهر التصور ، وهو كالبيان لقوله : **بخلاف الإجارة** .

استحقاق مكري الأرض لما زرع فيها دون الغرماء

وهو أحق[4] ، أي : مكري الأرض أحق بما زرع في أرضه في موت المكتري[5] وفلسه ، وقيل : إنما يكون أحق في الفلس فقط . وهذا الثاني هو مذهب **المدونة** ؛ نص عليه في آخر كتاب كراء الدور.[6] **المازري** : وهو مذهب **مالك** وأصحابه . فكان ينبغي **للمصنف** تقديمه .

والأول **لابن القاسم** في **الموازية** و**أصبغ** ، ووجهه : أن الزرع إنما نشأ عن الأرض ؛ فكانت كالحائزة[7] له ، وحوزها كحوز صاحبها ؛ فكان بمنزلة من باع سلعة ، وفلس مشتريها أو مات ، وهي في يد بائعها .

---

(1) تهذيب المدونة (4/516_518) .
(2) ليست في ك .
(3) ليست في ح .
(4) من ك .
(5) ف و ك و ع : المكري .
(6) تهذيب المدونة (3/508_509) .
(7) س و ح : كالحيازة .

محاصة مكري الأرض مع الأجير أو تقديم أحدهما

ورأى في المشهور : أن الزرع لما نشأ عن[1] الأرض فغايته أن يكون كأنه باع الطعام ؛ فيكون أحق به في الفلس فقط .

وقوله : **مع الأجير الساقي** إلى آخره ، يحتمل أن يتعلق به : **أحق** ؛ فيكون القولان في الأجير مفرعين على كل من القولين[2] السابقين ، ويحتمل أن يتعلق به : أحق ، المقرر[3] في **كلامه** ثانياً ، أي[4] وقيل : هو أحق في الفلس دون الموت مع الساقي ؛ فيكون القولان مفرعين على الثاني ، ويعضد هذا الاحتمال الثاني ما نقله **ابن يونس** ؛ أن **ابن القاسم وأشهب** رويا[5] : أن مكري الدابة[6] أحق من سائر الغرماء في الفلس دون الموت .

ثم اختلفا في مكري الأرض والأجير ؛ ففي **الموازية** من رواية **أشهب** ، **والواضحة** من رواية **مطرف** : إنهما يتحاصان ، وروى **ابن القاسم** : أن صاحب الأرض مقدم على الأجير ، ثم الأجير مقدم على الغرماء ؛ ويعضد الأول قول **أصبغ** : اختلف أصحابنا **بمصر**[7] ، وأحب ما فيه إلي أن أجير الزرع ومكري الأرض يتحاصان ، وأنهما مبدءَان على الغرماء في الموت والفلس , وقاله **ابن الماجشون** .

---

(1) ك : على .

(2) من هنا يبدأ الخرم الثاني من النسخة ع .

(3) ح و س : المتقدم .

(4) ليست في ح .

(5) ح : روى .

(6) ف و ك : الأرض . والصواب ما أثبته ؛ لأنه تكلم بعد عن الأرض .

(7) من ح .

والمقصود بأصحاب أصبغ المصريين : ابن القاسم ، أشهب ، ابن وهب ، ابن عبد الحكم ، ونظراؤهم ، إضافة إلى أصبغ . انظر : كشف النقاب (176) .

خ : وهذا الاحتمال أقرب ؛ لأنه تفريع على القول الذي قدمـه ؛ نعـم يعترض عليه ؛ لتقديمه غير مذهب **المدونة** .

منشأ الخلاف في مسألة المكري والأجير

ومنشأ الخلاف بين القولين _ في تقدمة[1] مكري الأرض على الأجير _ : هل الزرع متكون عن الأرض ؛ فيكون صاحبها أحق به ، أو إنما نشأ عن الأرض وفعل الأجير ؛ / فيكونان متساويين ؟ والله أعلم .

175أ

وزاد في **البيان** قولاً بأن الأجير مقدم على صاحب الأرض ، وقولاً[2] بأنه لا تقدمة لصاحب الأرض ، ولا للأجير على الغرماء ، بل هما أسوة الغرمـاء ، وعزاه **اللخمي**[3] **للمخزومي**[4] .

الحكم لو كان هناك أكثر من أجير

ولو عمل في الزرع أجيران[5] ؛ واحداً بعد واحد ، فالأخير أحق من الأول ، وقيل : يقدم أكثرهما عملاً ، وقيل : يتحاصان .

ص : ويقّدمان على مرتهن الزرع .

تقديم المكري و الأجير الساقي على مرتهن الزرع وتقديمه على الغرماء

ش : أي ويقدم مكري الأرض والأجير الساقي على مرتهن الزرع ، ولـو حازه .

مالك[6] **[وابن القاسم]**[7] **:** ثم يقدم المرتهن على سائر الغرماء .

---

(1) س : تقديم ، و ح : تقديمه .

(2) ح و ك : قول .

(3) من ح .

(4) هو المغيرة ، وقد سبقت ترجمته ص (27) . انظر : البيان (10/395_397) .

(5) ح : أجراء ، وفي ك : أجيراً . والمثبت أصح على حسب السياق .

(6) ف : عملك .

(7) من ك .

وإنما قدما عليه ؛ لأن الزرع إنما تكونَ[1] عن مال هذا ، وعمـل هـذا ؛ فكانا[2] أخص في الحوز ، وصاحب الحوز الأخص مقدم على صاحب الحـوز الأعم ؛ كما لو سقطت سمكة في حجر الإنسان ، فإنه أولى ا مـن صـاحب المركب .

وعلى المشهور _ أ ما إنما يكونان أحق من الغرماء في الفلس دون الموت _ يكون المرتن أحق منهما في الموت ؛ لأ ما على هذا القول[3] كسائر الغرماء.

ص : بِخِلَافِ الْأَجِيرِ عَلَى رِعَايَةِ الْإِبِلِ و[4] عَلَفِهَا وشِبْهِهِ .

عدم تقديم الأجير على رعي الإبل وعلفها وشبهه

ش : أي[5] فلا يكون أحق في الفلس والموت ، هكذا نص عليه في **المدونة**[6]، وغيرها . **ع** : ولا أعلم فيه خلافاً .

قوله : **وشبهه** ، أي كالحارس ، أو أجير[7] يخدمك في بيتك ، أو يبيع لك في حانوتك . [ولم] [8] يكونوا هؤلاء [9] أحق ؛ لأن منافعهم ليس لهـا أعيـان قائمة ، بخلاف الزرع .

---

(1) س و ح : يكون .
(2) ف و ح : فكان .
(3) هنا في ح : يكون .
(4) المطبوع و ك : أو .
(5) ليست في ك .
(6) تذيب المدونة (643/3) .
(7) ف : الأجير .
(8) ليست في ك .
(9) هنا جمع الشارح الفعل مع أن الأرجح أن يفرده ، فتكون العبارة : ولم يكن هؤلاء أحق . انظر : شرح ابن عقيل (2/ 79 _85) .

تقديم صاحب البقر على الأجير الذي يعمل عليها

وقال في **المدونة**[1] : ولو استأجره يدرس[2] له ببقر الأجير ، ففلس صاحب الأندر[3] ، فصاحب البقر أحق بالأندر . [4] **ابن المواز** : لأن الأندر لا ينقلب به صاحب ، ولا يحتوي[5] عليه ، بخلاف صانع استعملته في حانوتك ، فإذا كـان الليل انصرف ، هذا لا يكون أحق به في فلس ولا موت .

ص : والصباغُ والْبناءُ والنساج شريك بِقِيمةِ ذَلِك ؛ فَلَو أَقْبضه[6] فِيما زاد , ويحاص بِما بقِي ، وقِيلَ : بِقِيمتِهِ ، وجمِيع الصناع أحق بِما أُسلِم إِليهم لِلصنعةِ .

إذا عامل صانعاً ثم فلس قبل أن يسلم أحد للآخر حقه

ش : تبع **المصنف** هنا **ابن شاس** معنىً وترتيباً . [7]

وحمل[8] **ع** قوله : **والصباغ والبناء والنساج** ، على الأجـير , يعـني أن المستأجر على صبغ ثوب , أو بناء بقعة , أو نسج غزل ، إذا فلس آجـره قبـل قبض الأجير الأجرةَ , ولم يكن أسلم السلعة لربها , فإنه يكون مشاركاً لربه بقدر قيمة الصنعة[9] .

---

(1) ف و ك : الموازية . والصواب ما أثبته ؛ لأنه ساق قول ابن المواز بعد .
(2) يدرس الطعام دِراساً : أي يدوسه . لسان العرب (79/6) .
(3) الأندر هو : المكان الذي يداس فيه الطعام ، ويسمى أيضاً البيدر . لسان العـرب (50/4 ، 200/5) .
(4) انظر : البيان (437/10) وفيه كلام ابن المواز .
(5) ح : ولا يتحوز .
(6) س : قبضه .
(7) انظر : الجواهر (622/2_623) .
(8) ح : جعل .
(9) ف : الصبغة .

ثم استشكله ؛ لأن ظاهر كلامه : أن الأجير لايكون له أجرة الصنعة ، ولا يحاص ا[1] الغرماء ، وهو بعيد[2] من الأصـول ؛ لأن الـصانع لم يخـرج[3] السلعة[4] من يده , ولم يرض بفسخ الإجارة , فكيف يبطل حقه فيها ؟!

وجعل **ع**[5] قوله : **فلو أقبضه** ، قسيماً لهذا[6]، أي وإن أسـلم الـصانع المصنوع إلى ربه فقولان , وتصورهما من كلام **المصنف** ظاهر .

وقال بعض من تكلم على هذا الموضع : قوله : **والصباغ** إلى آخـره[7] ، محمول[8] على ما[9] إذا لم يسلم إليه الشيء للصنعة , كما لو اشترى ثوباً فصبغه أو نسجه ، أو عرصةً[10] فبناها , ثم فلس , فقال **ابن القاسم** في **الموازية** ما ذكره **المصنف** : يكون شريكاً بقيمة الصنعة .

175ب وكذلك لو استحق من يده بعد وضع صنعته[11]/[12] فيه[13] ؛ فأخـذه[1] المستحق ؛ فإنه يدفع إليه قيمة الصنعة .

---

(1) ف : به .

(2) ف : بعد .

(3) س : تخرج .

(4) ح و س : الصنعة .

(5) ك : **ابن عبد السلام** .

(6) ف : لهذه .

(7) ك : آخرها .

(8) ليست في ح .

(9) ليست في ح .

(10) العرصة : كل بقعة ، واسعة ، ليس فيها بناء . انظر : لسان العرب (7/52_53) .

(11) س : منفعته .

(12) هنا في ح و ف : و ؛ فتبتديء جملة جديدة ، ولعل الصواب حذف الواو .

(13) ح : فيها .

لو أقبضوه ثم فلس قبل أن يعطيهم حقهم

قال : وإن أسلم إليه[2] للصنعة , فإما أن يقبضوه لربه ثم يفلس[3] قبل دفع الأجرة , أو يبقى بأيديهم حتى يفلس ,[فإن أقبضوه] [4] ، فقال **ابن القاسم** في **الموازية** : يكون شريكاً في الثوب بما زاد الصبغ فيه , ويحاص بما بقي ، وقال في **العتبية** : يكون شريكاً بقيمة الصبغ . [5]

وهذه الصورة التي ذكر بقوله : **فلو أقبضه فبما زاد** ، أي : يكون[6] شريكاً بما زاد , ويحاص بما بقي ، **وقيل : بقيمته** ، أي شريكاً بقيمة الصبغ ونحوه .

واستشكل ما في **الموازية** _ بأن شركة الصانع لربها بما زاد , والمحاصة بما بقي _ لا تصح على أصل المذهب ؛ لأن من اختار[7] أخذ سلعته[8] ناقصة لا يكون له غيرها .

وأما إن لم يقبضوه لربه فهم أحق به [حتى يستوفوا] [9] جميع الأجرة . **خ** ، **المازري** : في الفلس والموت ؛ **ابن رشد** : واتفق على ذلك .[10]

---

(1) ف : فيأخذه .
(2) هكذا في س ، وسائر النسخ : اليد .
(3) س : فلس .
(4) ليست في ك .
(5) العتبية مع البيان (10/ 431_433) .
(6) من ك .
(7) ك : أجاز .
(8) س : سلعة .
(9) ليست في ح .
(10) البيان (33/10) .

قال هذا القائل : وهذا الذي أشار إليه[1] بقوله : **وجميع الصناع أحق بما أسلم إليهم للصنعة ,** وعلى هذا ؛ فلا يكون قوله : **فلو أقبضه** ، قسيماً لقوله : **والصباغ والنساج** ، بل قسيماً[2] لما بعده .

ورد **ع** هذا الوجه بأن **المصنف** قد قدمه بقوله : **فلو** لم **ينتقل** , **ولكن انضمت إليه صناعة أو** عين **أخرى ؛ كنسج الغزل**[3] **و**[4]**بناء العرصة , شارك**[5] ، إلى آخره[6] ؛ فلو حمل قوله : **والصباغ** ، على المشتري ، لزم التكرار.

وأجاب عنه هذا القائل بأنا[7] لم نخص قوله : **والصباغ** ، بالمشتري[8] , بل على كل[9] من وضع صنعته من غير أن يسلم إليه المصنوع للصنعة , وهو أعم من المشتري , والمستحق من يده , وغيرهما .

وتمشية **ع** أقرب من جهة اللفظ ؛ لأن صيغة " فعال " للحِرف[10] غالباً ؛ لكن لا تصح من جهة النقل ؛ لأنه يلزم أن يكون الصانع إذا لم يسلم المصنوع , إنما يكون له ما زادت الصنعة , وهو خلاف الاتفاق[11] الذي في **البيان** .

---

(1) من س .
(2) س : قسيم . وكلاهما صحيح .
(3) س : الثوب .
(4) س : أو .
(5) س : شاركه .
(6) هكذا في س ، وسائر النسخ : آخرها .
(7) ح : بأنه .
(8) ليست في ك .
(9) من ك .
(10) س : للحرفة .
(11) هنا في ح : والذي ؛ بزيادة الواو ، فتبدأ جملة أخرى .

واعلم أن القولين في مسألة الإقباض مطلقان[1] , سواء أضاف الـصانع إلى صنعته شيئاً من عنده , كالـصبغ ، [أم لا] [2] , كالخياطـة[3] . نقـل ذلـك اللخمي.

إذا أسلم الصانع السلعة وليس له فيها غير عمل يده

و[4]في **البيان** : إن[5] المشهور أن الصانع _ إذا أسلم السلعة[6] , ولم يكن للصانع فيها غير عمل يده _ أنه أسوة الغرماء [7]، وروى **أبو زيـد** عـن **ابـن القاسم** : أنه أحق بعمله[8] ؛ فإن شاء أخذه بأجرته , وكان شريكاً للغرماء [في المتاع] [9] المعمول بقيمة عمله فيه ، وإن شاء تركه , وكان أسوة الغرماء .

إذا كان للصانع غير عمل يده

وأما إن كان للصانع[10] غير عمل يده , كالصباغ يصبغ الثوب , والفراء يرقع الفرو برقاع[11] من عنده , فيتفق على أنه أحق بما خرج من يده ؛ لأنه قائم بعينه ، وأما [عمل يده][12] المستهلك , فلا يكون أحق به على المشهور .

إذا كانت عين عمل الصانع قائمة

ونحوه **للمازري** ؛ قال : وعلى المشهور , إذا كانت عينه قائمة كـالرقع , وصقل[1] السيف , فقيل _ وهو ظاهر الروايات _ : إنه شريك بقيمة مالـه ؛

---

(1) ح و ك : مطلقاً .
(2) ك : أو .
(3) ف : كالخياط .
(4) ليست في ك .
(5) ليست في ح ولا ك .
(6) س : الصنعة .
(7) البيان (10/433_434) .
(8) ليست في ك .
(9) ليست في ح .
(10) ليست في ح .
(11) ليست في ك .
(12) ك : عمله .

لأنه هو المبيع ، وكأنه سلعة أضيفت إلى سلعة على وجه يتعذر فيها الانفصال ؛ فيكونان[2] شريكين في ذلك ، وقال **ابن حبيب** : بل يكون شـريكاً بمـا زاد الصانع .

المعتبر في التقويم على أنه شريك بماله

وعلى أنه شريك بقيمة ماله ؛ فالمعتبر في ذلك التقويم هو يوم الحكم .

فإن قلت[3] : هذا يقتضي أن نسج الثوب لايكون الصباغ[4] به شـريكاً ؛ لأنه لم يخرج من يده شيئاً , / **والمصنف** قد جعل النساج كالصباغ ؟! قيـل : النساج وشبهه مستثنى عند **ابن القاسم** من مسألة الصانع الذي لم يخرج شـيئاً ، وملحق بما إذا أضاف إلى الصنعة شيئاً ، وكأنه لاحظ في النسج قوة التأثير[5].

176أ

ولأصبغ قول رابع , إلا أنه لايعم[6] صور المسألة ؛ فقال : إن كان فيـه رقاع وخياطة [فتوقٍ , فالأقل] [7] [تابع للأكثر] [8] ، [و][9] إذا كانت الرقاع أيسر[10] ذلك وأكثره الخياطة , فهو أسوة الغرماء في الموت والفلـس ، وإن[11]

---

(1) ف : سقل . ومعنى الصقل : الجلاء ؛ صقل الشيء إذا جلاه . لسان العرب (380/11) .

(2) س : فيكونون .

(3) ح : قال ، وفي س : قيل .

(4) ك و س : الصانع .

(5) ف : التأثر .

(6) ف و س : لايعلم .

(7) ح : فتكون بالأقل .

(8) ك : مع الأكثر .

(9) ليست في شيء من النسخ ، ولكن يقتضيها السياق .

(10) س : يسير .

(11) س : إذا .

كانت الرقاع أكثر ذلك , وهو[1] من عنده , كان أحق به[2] , على ما تقدم .

وإن تناصف ذلك قوم[3] ، كل واحدٍ[4] على حدة[5]، ثم يكـون أسـوة الغرماء في المرقوع[6] ، ويكون بما ينوب الرقاع شريكاً . وهذا كله على المشهور _ أن الصبغ ليس بفوت _ .

ونقل **المازري** عن **ابن وهب** في أحد قوليه : إن الرجوع يفوت [7] بالصباغ والدباغ[8]. وضابطه : أن يحدِثَ المشتري جواهر[9] تتميز بالبـصر ولا تتـبين بالفعل .

تنبيه : قد تقرر على التمشية الثانية أن قوله : **[وجميع الصناع]** [10] **أحق** ، قسيم لقوله : **فلو أقبضه** ، وأما **ع** فقال : يعني[11] أ م أحق في الفلس والموت . نص على ذلك في **المدونة** .[12] قال : ولا يظهر لإتيان **المصنف** ذه المسألة هنا

(1) هكذا في ك وسائر النسخ : وهي .
(2) من س .
(3) من ح و س .
(4) من ح .
(5) س و ح : حدته .
(6) غير واضحة في النسخ كلها ، ولعلها كما أثبت ، أو : المرشوم ، كما في ح ، أو : المرسوم ، كما في س .
(7) ف و ح : يعود .
(8) الدباغ : هو إصلاح الجلد وتليينه ، بإزالة الروائح منه والرطوبات النجسة . انظر : مواهـب الجليل (144/1) .
(9) جواهر : أي أ ا واضحة بينة . انظر : لسان العرب (149/4_150) .
(10) ح و س و ك : والصباغ .
(11) ليست في ح .
(12) تذيب المدونة (509/3) .

كبير فائدة , فإن ما قدمه مغنٍ عنها , لا سيما وهـو لم[1] يتمهـا[2] كمـا في **المدونة**.

لو دفع إلى صانع أسورة يعملها

قال **ابن القاسم** : من دفع إلى صانع سواراً[3] يعمله[4] , ثم دفع إليه بعـد ذلك سواراً[5] آخر يعمله[6] ، أو دفعهما معاً , فعمل أحدهما , ودفعه إلى ربه , فلم يأخذ إجارته حتى فلس ر ـما ، فلا يكون الصانع أولى بالباقي عنـده حـتى يأخذ إجارته في الذي دفع[7] , وهو في[8] الذي دفع أسوة الغرماء , وهـو أولى بالباقي حتى يأخذ أجرته فيه[9] .

ابن رشد : وهذا صحيح , إن كان استعماله في صفقتين ، وأما إن كان في صفقة , فمن حق الصانع[10] أن يمسك السوار الـذي بيـده بجميـع أجـرة السوارين[11] , كالرهن . قال : وهذا مما لا إشكال فيه ولا اختلاف ؛ قـال ، وقوله : أو دفعهما معاً ، غير صحيح ؛ وقع على غير تحصيل .[12]

---

(1) ليست في ف .
(2) ح : يعمها ، أو : يعممها .
(3) ح : صوار .
(4) ك : ليعمله .
(5) ح : سوار .
(6) ح : يعملهما .
(7) س : دفعه .
(8) ليست في س .
(9) ك : منه .
(10) ك : البائع .
(11) ك : السوار .
(12) البيان (10 / 549_550) .

واحتج على ذلك بأشياء وقعت في مسألة أخرى , متصلة بهذه المسألة , تركنا ذكرها اختصاراً .

لو فلس صاحب المال قبل العمل

أما إن فلس ربه قبل العمل فإن الصانع مخير بين أن يعمل ويحاصص , وبين أن يفسخ الإجارة [عن نفسه] (1) .

ص : ومكْري الدابةِ أحق بما حملت , وإنْ لم يكُن معها .

لو اكترى رجل دابة ثم فلس أو مات قبل أداء الأجرة

ش : يعني إذا اكترى دابة ليحمل عليها شيئاً , ثم فلس المكتري(2) , فرب الدابة أحق بما حملت(3) دابته حتى يقبض كراءه في الموت والفلس . زاد في **المدونة** : وسواء أسلم دوابه إلى المكتري أو كان معها ، كان رب المتاع معه أم(4) لا , [وهو](5) كالرهن ، ولأن على دوابه وصل إلى البلد . (6) **ابن يونس** : وكأنها قابضة للمتاع , كقابض الرهن . (7)

قال في **البيان** : ولا خلاف أن الجمال(8) أحق , إذا كان المتاع بيده ؛ لأنه كالرهن بيده . (9)

---

(1) ليست في ح .

(2) ك : المشتري .

(3) ك : حملته .

(4) ح : أو .

(5) ليست في ف.

(6) تهذيب المدونة (644/3) .

(7) الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق جمعان الغامدي (724/2) .

(8) ح : الحامل . والجَمال هو : صاحب الجِمال . القاموس المحيط (351/3) .

(9) البيان (10 /548) .

لو فلس أو مات المكتري قبل وضع متاعه عن الدابة

176ب

وإن أسلم الجمال[1] إبله إلى المكتري[2] ففلس قبل الوصول , أو عنده قبل أن يحوز متاعه ويرد الإبل , فالمشهور الذي في **المدونة** : / أن الجمال أولى بالمتاع في الفلس والموت .[3]

ويتخرج في ذلك قولان ؛ **أحدهما** : أنه لا يكون أحق به في الفلس والموت ، و[4]**الثاني** : أنه أحق به في الفلس فقط .

ابن القاسم في **العتبية** : والسفن كالدواب .[5] وأخذ ذلك جماعة من تعليله في **المدونة** مسألة الدواب ؛ فإن العلة فيها[6] واحدة .

الفرق بين الدواب والدور

قال في **المدونة** : وأرباب الدور والحوانيت أسوة الغرماء في الفلس والموت , وليسوا[7] أحق بما فيها[8]؛ فجعل الدواب بخلاف الدور ؛ لأن ظهور الـدواب حائزة لما عليها ، ولأن في حملها من بلد إلى بلد تنحيةً[9] للمتاع ؛ بخلاف الدور ، وجعل **عبد الملك** الدور والحوانيت كالدواب ؛ فيكون ر ا أحق بما فيها.

---

(1) ح : الحمال ، بالمهملة في هذا الموضع والذي يليه .

(2) ك : المشتري .

(3) تهذيب المدونة (509/3) .

(4) ليست في س .

(5) العتبية مع البيان (547/10) .

(6) هكذا في كل النسخ ، ولعل الصواب : فيهما .

(7) س : ليس .

(8) تهذيب المدونة (644/3) .

(9) س و ح : تنمية ، وليست واضحة في ك .

الحال التي يكون فيها المكري أحق بالمتاع من صاحبه

تنبيه : أخذ **أحمد بن خالد**[1] من قوله : ولأن على دوابــه وصــل[2] ، أن المكري[3] أحق بالمتاع , وإن قبضه ربه ، وقال **ابن رشد** : وهو بعيد في المعنى , وإنما يكون أحق به إذا كان على ظهــر دابته[4]أو سفينته , وهــو بيّــن في **العتبية**[5] ، وكذلك نقل **ابن يونس** عن **الواضحة** : أنه[6] إنما يكون أحق ، مــا دام المتاع بيده , فإن سلمه[7]لم[8] يكن أحق به ، كالصانع إذا سلم[9] المتــاع.

خ[10] : ولعل **أحمد بن خالد** فهم قوله في **المدونة** : كالرهن ، و : لأن على دوابه وصل ، على أ نما علتان على البدل ، وفهم غيره أ نما[11] علة واحــدة. والله أعلم .

---

(1) أبو عمرو ، أحمد بن خالد بن يزيد القرطبي المعروف بابن الجباب ، حافظ متقن لمذهب مالك ، من كبار فقهاء الأندلس ، أخذ عن ابن وضاح وبقي بن مخلد ، اشتهر بالعبادة ، ورحل إلى المشرق وأخذ عن كثير من العلماء ، وعاد إلى الأندلس بعلم وافر ، توفي سنة (322هـ) . انظر : أخبــار الفقهاء والمحدثين (11_13) ، جذوة المقتبس (113_114) ، الديباج المذهب (168/1) .

(2) من ك .

(3) ك و ح : المكتري .

(4) س : دوابه .

(5) العتبية مع البيان (547/10_548) .

(6) ليست في ح .

(7) س : أسلمه ، وفي ح : أسلم .

(8) ح : ولم .

(9) س : أسلم .

(10) ك : **ع** .

(11) ف و س و ك : أ نا .

ص : والمكتري أحق بالدابة المعينة وبغير المعينة , إنْ قَبضها .

استحقاق المكتري للدابة المعينة إذا فلس مكريه أو مات

ش : يعني أن من اكترى دابة ؛ فإن كانت معينة , ثم فلس مكريه أو مات , فالمكتري أحق ا , سواء قبضها أم لا . قال في **المدونة** : كعبد اشتراه ولم يقبضه حتى فلس بائعه , فالمشتري أحق.[1]

الحكم لو كانت غير معينة

وإن كانت غير معينة , فإن لم يقبضها المكتري , فهو أسوة الغرماء في الفلس والموت ، وإن قبضها فهو أحق ا ، سواء كان المكري يدير تحته الدواب , أم[2] لا ، وهذا مذهب **المدونة** , و[لعله هو] [3] المشهور , و[4]اختيار **ابن حبيب** ، وقال **أصبغ** : إنما يكون أحق ا بالقبض إذا كان لا يدير الدواب تحته ، وإن كان يديرها فليس أحق ، وقيل : إن المكتري لا يكون أحق في الكراء المضمون مطلقاً .

وعارض **التونسي** قول **مالك** في هذه _ : إن المكتري أحق , وإن كان الجمال يدير الدواب تحته[5] _ بقوله : إن الراعي ونحوه ليس هو أحق بالغنم ، ورءاه اختلاف قول ، وفرق **ابن يونس** بأن الراعي ونحوه لم يتعلق له بعين

الفرق بين مكتري الدابة وراعيها

الدواب حق ؛ فوجب لذلك أن يكون حقه في ذمة المكتري[6] , بخلاف

---

(1) انظر نفس المسألة بسياق آخر : تذيب المدونة (3/436_437) .

(2) ك : أو .

(3) ليست في ف ولا ك .

(4) ليست في ك ؛ فيكون السياق في ك : والمشهور اختيار ابن حبيب . وهذا خطأ ؛ لأنه لم يتقدم قول لابن حبيب .

(5) ك : تحتهم .

(6) هكذا في ك ، وهو الموافق للجامع ، وسائر النسخ : المكري .

الركاب[1] , فإن بقبضهم الدواب تعلق لهم ا حـق ؛ لأن ركـو م عليهـا كالتعيين[2] ؛ فكان كتعلق حق الصانع بعين المتاع .[3]

وإذا جعلناه أحق في الكراء المضمون , فقال **ابن القاسم** في **المدونة** : لبقية الغرماء أن يضمنوا له[4] حملانه , ويكروا له من أملياء , ويأخذوا الإبل ، وقـال غير **ابن القاسم** في بعض [روايات **المدونة**][5] : لا يجوز أن يضمنوا حملانه .[6]

ص : وفي كَون الْمشتري أحق ِبالـسلْعةِ يفْـسخ[7] ِلفَـسادِ الْبيـعِ قَـوْلَان[8].

177أ

إذا اشترى بشراء فاسد وقد نقد الثمن أو أخذ السلعة عن دين ثم فلس البائع

ش[9] : وفي بعض النسخ : **ثَالِثُها : ِفي النقْدِ[10] دونَ الـدين/[11]**أي إذا اشترى سلعة شراء فاسداً , وقد كان نقد ثمنها , أو كان قد[12] أخذها عن دين

(1) ح و س : الدواب .
(2) في كل النسخ : كالمعينة ، والتصحيح من الجامع .
(3) الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق جمعان الغامدي (726/2) .
(4) ليست في ح .
(5) ك : الروايات .
(6) تذيب المدونة (509/3) .
(7) المطبوع : تفسخ .
(8) هنا في المطبوع : **وثَالِثُها : ِفي النقْدِ دونَ الدين** .
(9) ليس في ك .
(10) ف : النقود .
(11) هنا في ك : **ش** ؛ الرمز الدال على بداية الشرح .
(12) ليست في ح ولا ك .

له[1] في ذمة البائع , ثم أفلس البائع , والسلعة لم تفت وهي بيد المشتري , فـإن البيع يفسخ .

واختلف : هل يكون المشتري أحق ا فيما نقد من الثمن وفيما لـه مـن الدين ؟ على ثلاثة أقوال : **أحدها** : إنه أحق ا , وهو قول **سحنون** . **الثاني** : لا يكون أحق ا , وهو قول **ابن المواز** . **الثالث** : إن كان ابتاعها بدين فهو أسوة الغرماء , بخلاف النقد , وهو قول **ابن الماجشون** .

إذا وجد الثمن الذي به أخذ السلعة بعينه

قال في **المقدمات** : ولا اختلاف بينهم أنه إن وجد الثمن الـذي دفعـه[2] بعينه , أنه أحق به[3] في الموت والفلس جميعاً .[4]

وحكى **اللخمي** الاتفاق على أنه لا يكون أحق ا في الدين[5]؛ وعلى هذا ففي المسألة طريقان[6] .

ص : والراد لِلسلْعةِ بِعيبٍ لَا يكُونُ أحق بِها فِي الثمن .

لو وجد السلعة معيبة فأراد ردَّها وقد فلس البائع

ش : [يعني أن] [1] من اشترى سلعة ثم اطلع فيها على عيب , فأراد ردها , فوجد البائع قد فلس , فله[2] ردها ولا يكون أحق ا .

---

(1) ليست في س .

(2) ف : دفع .

(3) هنا انتهى الخرم الثاني من النسخة ع .

(4) المقدمات (2/335_336) ، وقد ذكر الشارح هذه المسألة كما ذكرها في المقدمات .

(5) ك : هذا .

(6) الطرق : المقصود ا كيفية حكاية الشيوخ للمذهب واختلافهم في ذلك . وتورد عادة عنـد حكاية الخلاف بين علماء المذهب المتأخرين انظر : كشف النقاب (147) ، المـذهب المـالكي للمامي (493) .

الفرق بين هذه المسألة وسابقتها

ولم يجر[3] في هذه من الخلاف ما في التي قبلها ؛ لأن المشتري هنا مختار للرد , بخلاف الأولى ؛ لأنه[4] مجبر[5] عليه .

قال في **المقدمات** : [وهذا على] [6] أن الرد بالعيب نقض بيع[7] ، وأما على أنه ابتداء بيع فيكون أحق ا .[8]

استحقاق المقرض لما أقرضه إذا فلس المقترض أو مات

فرع : واختلف إذا أقرضه[9] ثم أفلس المقترض , ففي المذهب طريقان :

الأولى للمازري : المشهور أن المقرض[10] لا يكون أحق ؛ لأن الحديث[11] إنما ورد في البيع , وسواء قبض السلف أو لم يقبضـه .

الفرق بين القرض والبيع

وقال : وقد يسبق[12] للنفس[13] اعتراض قوله : أو لم يقبضه ؛ لأن في يده سلعة [لم يسلمها] [1]؛ فهو أحق ا في الفلس والموت ، [وأجاب][2] بأن القرض

---

(1) س و ح : أي .

(2) ع و ح : فإن له . و ك : فإنه له .

(3) س : يجز .

(4) ك : فإنه .

(5) ع : يجبر .

(6) ك : وعلى هذا ، وهذا خطأ .

(7) من س .

(8) (335/2) .

(9) القرض : هو (دفع متمولٍ في عوضٍ غير مخالف له ؛ لا عاجلاً) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (401/2) .

(10) ح : المقارض .

(11) يشير إلى حديث : ﴿ **أيما رجلٍ ابتاع متاعاً ، فَأَفْلَس الذِي ابتاعه منه ، ولمْ يقْبِض الـذِي باعه مِن ثَمنِهِ شيئاً ، فَوجده بعينِهِ ، فَهو أحق بِهِ ، وإنْ مات المشتري فَصاحِب المـال أسـوةُ الغرماءِ** ﴾ . وسبق تخريجه ص (109) .

(12) س : سبق .

(13) س و ح : إلى النفس .

القرض لما كان يتأجل[3] بمقتضى العـادة , صـار[4] للمتـسلف أن يطالـب المسلف[5] بالتسليم ؛ فلا يكون له حبس ما أسلف , وإذا لم يكن له حبـسه لم يكن أحق به.[6]

ولو قيل : له الرجوع في ذلك وإن لم ينتفع المـسلف[7] , كمـا قيـل في عارية[8] الأرض للبناء والغرس ، لما بعد .

وحكي عن أبي **محمد الأصيلي**[9] إلحاق القرض بالبيع . [10]

والطريق الثانية لابن رشد : أن مذهب **مالك** وأصـحابه التـسوية بـين القرض والبيع ، وأن التفرقة بينهما **لابن المواز** ؛ خلافاً لهم .

---

(1) من ك .

(2) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

(3) ح : يتأخر .

(4) ح : وصار ، و س : كان .

(5) ع و ك و ف : المفلس .

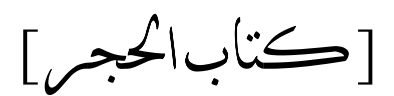
(6) شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (55/4ب_56أ) .

(7) ح و س : المتسلف .

(8) العارية : (تمليك منفعة مؤقتة لا بعوض) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (459/2) .

(9) عبد الله بن إبراهيم الأصيلي القرطبي ، من أئمة المالكية في الفقه والحديث ، أخذ عن الأ ـري وابن أبي زيد ، له : الدلائل إلى أمهات المسائل ، وهو شرح للموطأ ، وكتاب الانتصار ، ورسالة في الرد على ما شذ فيـه الأندلـسيون ، تـوفي سـنة (392هـ ـ) . انظـر : ترتيـب المـدارك (135/7_145) ، الديباج المذهب (433/1_435) .

(10) نقله المازري في شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (56/4أ) .


[كتاب الحجر]

ص : الحجر ؛ أسبابه[1] : الصبا ، والجنونُ ، والتبذير ، والرق ، والفَلَس ، والمرض ، والنكاح في الزوجةِ .

تعريف الحجر

ش : هو مصدر حجر يحجر ؛ بضم الجيم وكسرها ، وحقيقته لغةً : المنع ، وشرعاً : منع المالك التصرف في ماله لمصلحة نفسه أو غيره .

عدد أسباب الحجر

وذكر **المصنف** له سبعة أسباب ، ومفهوم العدد[2] يقتضي الحصر فيها ، وينتقض عليه بالحجر على الراهن لحق المرتهن ، وبالحجر على المرتد[3] .

ص : وينقطع الصبا بالبلوغ والرشدِ بعد الاختبار[4] .

ما ينقطع به حجر الصبا

ش : أي وينقطع حجر الصبا[5] _ على حذف مضاف _ بمجموع البلوغ والرشد ؛ لقوله تعالى : **وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإنْ آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم** [6] ، والرشد لا يعرف إلا بالاختبار .

(1) المطبوع : أسبابه سعة . وهي محرفة عن : سبعة .

(2) مفهوم العدد هو أحد أنواع مفاهيم المخالفة ، ومفهوم المخالفة هو : (إثبات نقيض الحكم المنطوق به للمسكوت عنه) . انظر : شرح تنقيح الفصول (53_ 55) .

(3) (الردة كفر بعد إسلام تقرر) حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (634/2) .

(4) س : الاختيار .

(5) ع و ح : الصبي .

(6) سورة النساء آية (6) .

وقت اختبار الرشد

177ب

[**ابن رشد**] (1) ، **المازري** وغيره : ويكون الاختبار بعد البلـوغ ، علـى المشهور ، وقال **أبو جعفر الأبهري**(2) وغيره / [من **البغداديين**] (3) : يكتفى بـه قبله.(4)

إذا رشد ولم يبلغ

وقوله : **بعد الاختبار** ، في محل حال ؛ فإن جعل حالاً من البلوغ لزم(5) أن يكون كلام **المصنف** موافقاً لقول **أبي جعفر** ، وإن جعل من الرشد أو منـهما ، احتمل المشهور والشاذ . ولا خلاف أنه لا يخرج من الحجر قبل البلـوغ ، وإن ظهر رشده .

الحجر على الابن البالغ

فإذا بلغ ؛ فإما أن يكون أبوه قد حجر عليه وأشهد بذلك أم لا ، فإن حجر عليه فحكمه كمن لزمته الولاية ، وإن لم يحجر عليه ؛ فإما أن يعلم رشـده أو سفهه ، [فإن علم] (6) أحدهما عمل عليه ، وإن جهل فالمشهور أنه محمول على السفه .

وروى **زياد**(7) **وابن غانم**(1) عن **مالك** أنه محمول على الرشد ، وأخذ مـن قوله(2) في(3) نكاح (4) **المدونة** : (إذا احتلم(5) الغلام فله أن يذهب حيث شاء)

---

(1) ما بين المعقوفتين من س و ح .

(2) محمد بن عبد الله بن المرزبان الأبهري ، يعرف بالأبهري الصغير ، أخذ عن أبي بكر الأبهري ، له : كتاب في مسائل الخلاف ، وكتاب في الرد علر ابن علية فيما أنكره على مالـك ، تـوفي سـنة (365هـ) ، انظر : ترتيب المدارك (72/7) ، الديباج المذهب (228/2) .

(3) ح : والبغداديين . وهو خطأ .

والبغداديون يقصد بهم عند المالكية _ إضافة إلى أبي جعفر الأبهري _ : (القضاة إسماعيـل وابـن القصار وعبد الوهاب وأبو الفرج ، والشيخ ابن الجلاب ، ونظراؤهم) . التعريف للأموي (288).

(4) شرح التلقين (8أ_8ب) .

(5) س : ثم لزم .

(6) ح : أو عمل .

(7) ع و ح : ابن زياد .

شاء) [6] ، لكن تأوله **الشيخ [أبو محمد]** [7] على أن المراد بنفسه لا بماله . [8]

وقال **ابن العطار** : هو على السفه إلى عام ؛ فعلى[9] هذا : يحجر[10] عليه ما لم يتم العام . قال في **المقدمات** : وروي عن[11] **ابن العطـار** أيـضاً : أنـه يجوز[12] للرجل تسفيه ولده بعد البلوغ ، إلا أن يكون معروفاً بالرشد[13] ، ولم

وزياد هو : زياد بن عبد الرحمن بن زهير اللخمي ، الملقب بشبطون ، أخذ عن مالك والليث بـن سعد وغيرهنما ، من رواة الموطأ ، وهو أول من أدخله الأندلس ، وأخذه عنه يحيى الليثـي قبـل أن يرحل إلى مالك ، وله عن مالك فتاوى عرفت باسم : سماع زياد ، توفي سنة (193هـ) وقيل غير ذلك . انظر : ترتيب المدارك (116/3_122) .

(1) أبو عبد الرحمن ، عبد الله بن عمر بن غانم النميري الأفريقي ، فقيه عدل ، أخذ عن مالـك ، وهو من رواة الموطأ ، ، ولي القضاء ، توفي سنة (190هـ) . انظر : التعريف بأصـحاب مالـك (71) ، ترتيب المدارك (65/3_ 79) .

(2) الضمير يعود على الإمام مالك .

(3) ليست في ح .

(4) أي في كتاب النكاح من المدونة.

(5) س : اختلف .

(6) تذيب المدونة : (135/2) .

(7) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

والشيخ أبو محمد هو : عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النفري القيرواني ، من أئمة المذهب المالكي ، كان يلقب بمالك الصغير ، أخذ عن ابن اللباد والعسال وغيرهما ، له : النوادر والزيادات ، الرسالة ، مختصر المدونة ، توفي سنة(386هـ) . انظر : ترتيـب المـدارك (215/6_222) ، الـديباج (427/1_430) .

(8)

(9) ع : وعلى .

(10) س و ح : له الحجر عليه .

(11) ليست في ك .

(12) س : لا يجوز .

(13) س : بالسفه .

يفرق بين قُرب ولا بعد ، وحكى غيره من **الموثقين** : أن تسفيهه جـائز وإن لم يعلم سفهه _ إذا كان بحرارة[1] بلوغه _ قبل انقضاء عامين .[2]

حصر انقطاع الحجر بالبلوغ والرشد فقط في ذي الأب

تنبيه : ما ذكره **المصنف** من انقطاع حجر الصبا[3] بالبلوغ [والرشـد][4] إنما هو في حق ذي الأب ، وأما ذو الوصي ، أو مقدم القاضي ، فلا ينفك الحجر عنه إلا بإطلاق الحجر .

ثم الوصي الذي من قبل الأب له الإطلاق ، ويصدق فيما يذكر[5] من حاله ، وإن لم يعرف ذلك إلا من قوله ، وقال **ابن القاسم** في **العتبية** : لا يجوز إطلاقه إلا أن يتبين حاله ويعرف[6] رشده .

وأما المقدم من جهة القاضي فالمشهور[7] _ على ما قاله **المازري** وغـيره[8] _ أنه كوصي الأب ؛ لأن القاضي جبر به الخلل الكائن بترك الأب تقديم وصيٍ لهذا الابن[9] ، وقال **ابن زرب** : هو وكيل عن القاضي ؛ فلا يكـون لـه[10] الإطلاق إلا بإذن من[11] القاضي ، إلا أن يكون معروفاً بالرشد[12] ، [وحكى

---

(1) حرارة البلوغ :

(2) انظر : المقدمات (349/2) .

(3) ع : الصبي .

(4) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(5) ك : يصدق .

(6) ك : يعلم .

(7) ليست في س .

(8) انظر : شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (19أ) .

(9) ك : الأب .

(10) ليست في ح .

(11) ليست في ح .

(12) ذكره في المقدمات (349/2) .

ر[1] أن العمل[2] اليوم على الشاذ] [3]، وحكى **ابن رشد**[4] وغيره قـولين[5] _ إذا قلنا : إنه يطلقه دون إذن[6] القاضي _ : هل يشترط أن يعرف رشده ، أو لا يشترط ذلك ؟ [7]

فإن قلت : لم جعلتم الوصي _ على المشهور _ أقوى مـن الأب وهـو فرعـه؟! قيل : لأن الأب لما أدخله في ولاية الوصي صار بمنزلة ما لو حجر عليه ، وهو لو حجر عليه لم يخرجه إلا الإطلاق . والله أعلم .

ص : وفي الأنثى : بأن[8] تتزوج ويدخل بها _ على المشهور _ ، ثم تبتلى بعده سنةً[9] ، وقيل : كالذكر .

ش : دل قوله : **وفي الأنثى** ، أن الكلام المتقـدم في الـذكر ، تقـديره : وينقطع في الذكر بكذا[10]، وفي[1] الأنثى بالرشد وأن تتزوج ويدخل بها زوجها

ما تخرج به ذات الأب من الحجر

(1) من ك .

(2) العمل ، وما عليه العمل ، والمعمول به ، مصطلح يراد به في حال الإطلاق : القول المشهور ، وإذا قيد ببلد معين فيراد به : العدول عن القول الراجح أو المشهور في بعـض المـسائل إلى القـول الضعيف فيها ؛ لأمر راجح . انظر : العرف والعمل (342_ 344) ، المذهب المـالكي (512_ 513) .

(3) ما بين المعقوفتين من ك و ف .

(4) ع : بشير .

(5) ليست في ك .

(6) من ح و س .

(7) انظر : المقدمات (349/2_350) .

(8) ف و س و ع و المطبوع : أن .

(9) ك : بسنة .

(10) ليست في ك .

زوجها ؛ لأ ا قبل ذلك محجوبة عن الناس والتصرف . ومراده بـ : **الأنثى**[2] ، ذات الأب .

و **على المشهور** ، راجع إلى دخول الزوج .

وقيل : كالذكر ، يحتمل أن يريد به[3] أنه ينقطع عنها بالبلوغ والرشـد ، وهو ظاهر لفظه ، وهو قول حكاه **المازري واللخمي**[4]، وذكر أنه وقع لمالـك في كتاب الحبس / من **المدونة** . 178أ

وقال **ر**[5] : قوله **، [وقيل]** [6] **: كالذكر** ، يريد أ ا تخرج بمجرد البلوغ[7] ، وهي رواية **ابن غانم و زيادٍ** عن **مالك** . قال في **المقدمات** : ومعنى هذه الرواية _ عندي[8] – أنه[9] إذا علم رشدها أو جهل حالها ، وأما إن علم سفهها فهي باقية في ولايته . [10]

---

(1) ليست في ع .

(2) ف و ك : مراده الأنثى .

(3) من ك و ح .

(4) انظر : شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (14أ) .

(5) ح : ابن **ر** .

(6) ما بين المعقوفتين ليس في ع ولا س .

(7) هكذا في ك ، وهو الصواب ، وسائر النسخ : الدخول .

(8) ليست في ح .

(9) من ع .

(10) انظر : المقدمات (352/2) .

وقوله : ثم **تبتلى بعده** ، أي بعد الدخول سنة [1] ، وظاهره : أنه لا يكفي مضي العام بعد الدخول إذا لم يكن الاختبار مستوعباً فيه ، وأنه لا بد من أن يكون الاختبار في مجموع السنة .

وفي هذه المسألة _ أعني في الحد الذي تخرج به ذات الأب من الحجر _ أقوال[2] ؛ **أولها** : ما ذكره **المصنف** ؛ أنها في ولاية أبيها حتى يمضي لها العام ونحوه بعد الدخول ، وهو قول **مطرف** في **الواضحة** ؛ فتكون أفعالها قبل العام مردودةً ما لم يعلم رشدها ، وبعده جائزةً ما لم يعلم سفهها .

ثانيها : إنها في ولايته[3] حتى يمر بها عامان[4] ، وهو قول **ابن نافع** .

ثالثها : حتى يمضي لها سبعة أعوام ، وعزي **لابن القاسم** ، وبه جرى العمل عند **أهل قرطبة**.

وقال **ابن أبي زمنين**[5]: الذي أدركت عليه **الشيوخ** : أنها تخرج من الولاية بمضي ستة أعوام ، إلا أن يجدد الأب عليها سفهاً[6] قبل ذلك .[7] وهو **قول رابع** .

---

(1) ك : بسنة .

(2) انظر : المقدمات (351_ 353) .

(3) ع : ولاية أبيها .

(4) ع : عامين .

(5) أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن أبي زمنين المري القرطبي الألبيري ، محدث فقيه زاهد واعظ من الراسخين في العلم ، له : منتخب الأحكام ، تفسير القرآن ، المغرب في اختصار المدونة ، أصول السنة وغيرها ، توفي سنة (399هـ) . انظر : جذوة المقتبس (53) ، الديباج (232/2_ 233) شجرة النور (101) .

(6) س : سفهها .

(7) انظر : منتخب الأحكام (300/2) .

خامسها : _ وهو المشهور _ على ما في **البيان** _ أ ا في ولاية أبيها حتى يشهد العدول على[1] صلاح أمرها [2] ؛ وهي _ على هذه الرواية _ مـ ردودة الأفعال قبل دخول زوجها وإن علم رشدها ، فإذا دخل ا[3]وظهر[4] رشـدها خرجت من ولاية أبيها وإن كانت بقرب[5] بنائه[6] . قال : وهذا قول **مالك** في **الموطأ** [7] و**المدونة**[8] و**الواضحة** .

استحباب إبقاء الحجر سنة بعد دخول الزوج وظهور الرشد

واستحب **مالك** _ في رواية **مطرف** _ أن تؤخر[9] إلى العام من غير إيجاب ، ونحوه **لعياض** في باب النكاح ؛ لكنه زاد _ بعد أن عين أن المشهور : أ ـا لا تخرج إلا[10] بالدخول ومعرفة صلاح حالها _ ؛ فقال : ومعناه عندهم : أ ا لا تعرف بسفه . انتهى ؛ وعلى هذا ؛ فلا يشترط أن يشهد العدول بصلاح الحال ، بل بعدم السفه .

سادسها : إ ا في ولاية أبيها ما لم تعنس[11] ، أو يدخل ـا زوجهـا ، ويعرف من حالها[1].

---

(1) ح : حتى .

(2) البيان (482/10) .

(3) ح : زوجها .

(4) ع : علم .

(5) ليست في ح .

(6) البناء هو دخول الزوج ا .

(7) الموطأ (525/2) .

(8) تذيب المدونة (40/4) .

(9) ف و ع و ح : يؤخر .

(10) ليست في ع .

(11) التعنيس من العنوسة وهي : طول مكث الأنثى في بيت أهلها بعد إدراكها دون أن تتزوج ، وكذلك تطلق العنوسة عل الرجل إذا أسن ولم يتزوج . المصباح المنير (432) .

وسيأتي الخلاف في سِن[2] تعنيس ذات الأب إثر هـذه ؛ حيـث تكلـم **المصنف** على المعنسة . [3]

حمل الثيب البالغة على الرشد

وقال **المازري** : إن[4] المشهور من المذهب أن الثيب من النـسوان البـالغ تحمل على الرشد .

فك الحجر بالدخول دون اختبار

واختلف [5] إشارات المذهب عن[6] بعض أشياخي في مجرد الدخول ؛ هل يقتصر عليه ، أو لا بد من اختبار حالها بعـد الدخـول ؟ ورأى[7] بعـض أشياخي : أن البدوية لا يوسع لها بعد الدخول ، كما يوسع في ذلك في بنـات كبار التجار[8] ؛ وعلى هذا فما قدمه **المصنف** خلاف المشهور .

---

(1) ليس هنا شيء في كل النسخ ، وكذا في المقدمات (352/2) ، وأرى أن السياق غير مكتمل ؛ إلا إذا كان : يعرف ، فعلاً لازماً غير متعدٍ .

(2) ليست في ع .

(3) تكلم الشارح عن هذه المسألة تحت قول المصنف : وأما الْمعنسةُ فَالرشد لَا غَير ، وقَالَ ابـن الْقَاسِم : إِلا أَنْ تكُونَ بِأَبٍ أو وصِي . ص (174) ، وما بعدها .

(4) من ف ، و ع : و .

(5) هكذا في كل النسخ : اختلف ؛ بتذكير الفعل ، وكذلك شرح التلقين ، وهو صـحيح علـى مذهب الكوفيين ؛ لأن الفعل : اختلف ، أسند إلى جمع مؤنث سالم ، وإذا أسند الفعـل إلى جمـع مؤنث سالم جاز تذكيره وتأنيثه ، والأفضل تأنيثه ، وكذلك لأن الفعل أسند إلى مؤنث مجـازي أي كلمة : إشارات ، فهي مؤنث مجازي ؛ فيجوز تذكيره وتأنيثه ؛ لأن تأنيثها غير حقيقـي ، ولكـن الأفضل تأنيثه هنا ، لأنه جمع مؤنث سالم . انظر : شرح ابن عقيـل علـى ألفيـة ابـن مالـك (94/2_95) ، أوضح المسالك على ألفية ابن مالك (23/2) .

(6) هكذا في س ، وهو موافق لشرح التلقين ، وسائر النسخ : عند .

(7) ح : وروى .

(8) انظر : شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (14ب) .

[وقرأ] [1] بعضهم [قول **المصنف**] [2] **:** ثم **تبتلى بعده ستة** ؛ بالتـاء ، لا بالنون ؛ ليوافق ما جرى به العمل _ على ما حكاه **ابن** أبي **زمـنين** _ ، وفيـه بعـد .

تجديد الحجر على البنت

تنبيه : وقول **ابن زمنين** : (ما لم يجدد الأب الحجر عليها) ، يدل علـى أن له أن يجدده[3] عليها ، وإليه ذهب **ابن زرب وابن العطار** [4]،وقال **الأصيلي وابن القطان** : ليس له ذلك / إلا بإثبات سفهها .

178ب

الحكم لو أوصى على ابنته ثم لم يمت حتى جازت تصرفاتها

وعلى الأول ؛ فلو أوصى عليها حينئذٍ ، ثم تراخى موته حتى بلغت الحـد الذي تجوز فيه أفعالها ، فقـولان : **أولهـا**[5] : أن[6] إيـصاءه عليهـا لازم ، كتجديد[7] الحجر عليها ، الذي لا ينفك إلا بإثبات[8] رشدها بالبينة العادلـة . **وثانيهما** : أن ذلك غير[9] لازم[10] ؛ بخلاف تجديد السفه ، وقالوا : ذلك بمنزلة الأب يوصي[11] على ابنته وهي بكر ، ثم يزوجها ، فتقيم مع زوجها سبع سنين أو أكثر ، فيموت ، أن الإيصاء ساقط .

---

(1) ما بين المعقوفتين ليس في ح .

(2) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(3) ك و ح : يجدد .

(4) انظر : المقدمات (353/2) .

(5) س : أحدهما .

(6) ليست في ح .

(7) ع : لتجديد ، وليست واضحة في ك .

(8) ك : بثبات .

(9) ليست في س ، و ك : ليس .

(10) ك : لازماً .

(11) هكذا في ف ، وسائر النسخ : يولي .

ابن رشد : ولا أعلمهم اختلفوا[1] في لزوم الولاية عليها _ إذا أوصى عليها بعد دخول زوجها ، ثم مات [قبل بلوغها] [2] الحد ، الذي هو وقت خروجهـا من ولايته _ ، ولا يبعد دخول الاختلاف في ذلك بالمعنى[3] .

لزوم الولاية لو أوصى على ابنته

قال : وأما إن[4] أوصى على ابنته _ وهي صغيرة ، أو بكر ، ثم مات وهي بكر[5] ، قبل دخول زوجها ، [أو بعد دخول زوجها] [6] ، و[7]قبل مضي المدة[8] المؤقتة لخروجها[9] من ولايته _ فالولاية لها لازمة . [10]

ص : وأما المعنسةُ فَالرشد لَا غَير ، وقَالَ ابن الْقَاسِمِ : إِلا[11] أنْ تكُونَ بِأبٍ أو وصِي .

الحد الذي تخرج به المعنسة من الحجر

ش : يعني أن[12] الذي[1] تقدم[2] إنما هو في بكر لم تعنس ، وأما المعنسة فيكتفى فيها[3] بالرشد ، وجعلوا علوّ السن يقوم مقام التزويج .

---

(1) ح : يختلفون .

(2) ك و س : بعد بلوغها . ع و ف : بعد دخولها .

(3) ع : المعنى .

(4) ح : لو . وفي المقدمات : من .

(5) ليست في س .

(6) ما بين المعقوفتين من ك و ف .

(7) ليست في ك ، و س و ح : أو .

(8) ليست في ع .

(9) س : بخروجها .

(10) المقدمات (353/2) .

(11) س : ولا .

(12) ليست في ف ولا ك .

وسواء كانت ذات[4] أب ، أو وصي ، أو مهملةً ؛ ولهذا قال : **ابن القاسم** , إلى آخره ، أي[5] إنما يكتفى بالرشد في المهملة .

وأما ذات الأب و[6]الوصي فلا ، وهذا هو المعروف من قول **ابن القاسم ،** والذي له[7] في **المدونة** أنه[8] يجوز فعل المعنسة إذا أونس منها الرشـد ، وإن لم يجزه أبوها ، وقال **مالك** : يجوز إن أجازه الأب ، وقال في **رواية عبد الرحيم**[9] : يجوز بشرط التعنيس فقط[10] .[11]

ولهذا قال بعضهم : في **المدونة** في هذه الصورة[12] ثلاثة أقـوال ؛ الجـواز بشرط التعنيس فقط ، وهي رواية **عبد الرحيم ،** والجواز بشرطين[13]: التعنيس ، وإيناس الرشد ، وهو قول **ابن القاسم** ، والجواز بثلاثة شروط ؛ فيزاد إلى ذلـك

---

(1) س : التي .

(2) ح : تقرر .

(3) ع : ا .

(4) ليست في ح .

(5) ليست في ك .

(6) س : أو .

(7) من ك .

(8) ليست في ح ولا س .

(9) س : عبد الرحمن ، وكذا في الموضع التالي .

وعبد الرحيم هو : أبو يحيى عبد الرحيم بن خالد بن يزيد ، من تلاميذ مالك المصريين ، من أوائـل من أدخل فقه مالك مصر ، له رواية عن مالك ، وهي التي يقصدها الشارح هنا ، أخذ عنـه ابـن القاسم قبل أن يرحل إلى مالك ، توفي سنة (163هـ) . انظر : ترتيب المدارك (3/54_55) .

(10) ليست في ك .

(11) تذيب الندونة (4/38_40) .

(12) ليست في ع .

(13) ف و س : بشرط .

إجازة الأب ؛ وكلام **اللخمي وابن رشد** ينافيه ؛ لأنهما جعلا قول **مالـك** : إن أجازه الأب ، فيمن جهل حالها .[1]

قال في **المقدمات** : والمشهور المعمول به أنها إذا كانت يتيمة ، [وهي ذات][2] وصي من قبل الأب ، أو مقدم من جهة القاضي ، أنها لا تخرج من ولايته _ وإن عنست ، [أو][3]تزوجت ودخل بها زوجها وحسن حالها _ ، ما لم تطلـق من الحجر ، وقال **ابن الماجشون** : حالها مع الوصي كالأب ، في خروجها مـن ولايته بالتعنيس , أو[4] النكاح مع طول المدة , وتبيين[5] الرشد .[6]

حد التعنيس

واختلف في حد[7] التعنيس ؛ فقيل : ثلاثون سـنة[8] ، وقيـل : [خمـس وثلاثون][9] ، وقيل : أربعون ، وقيل : من الخمسين إلى الستين .

حكم تصرفات اليتيمة المهملة

فرع : لم يتعرض **المصنف** للمهملة إلا[10] إذا كانت معنـسة . قـال في **المقدمات** : واختلف في اليتيمة التي لم يول عليها بأب ولا وصي على قـولين ؛

---

(1) البيان (482/10_482) .

(2) ع : ولها .

(3) في النسخ كلها : و . وهذا خطأ ؛ إذ لا يجمع بين العنوسة والتـزويج ، والتـصحيح مـن المقدمات.

(4) ع : و .

(5) في كل النسخ : تبيين ، وهو خطأ ، والتصويب من المقدمات .

(6) انظر : المقدمات (354/2) .

(7) س : سن .

(8) من ع .

(9) ف : خمسون .

(10) ليست في س .

الأول : إن أفعالها جائزة إذا[1] بلغت المحيض ، وهو قول **سحنون** في **العتبية** [2]، وقول[3] غير **ابن القاسم** في **المدونة**[4], ورواية **زياد**[5] عن **مالك .**

والثاني : إن أفعالها مردودة ما لم تعنس , وهو مذهب **المدونة** ؛ لأن فيها : ولا يجوز حتى تعنس وتقعد عن المحيض . أو : مالم تتزوج ، ويدخل ا زوجها ، وتقم[6] معه مدة يحمل أمرها فيها على الرشد ؛ قيل : أقصاها العام ، وهو / قول **ابن الماجشون** ، وإليه ذهب **ابن العطار** في **وثائقه** [7] ، وقيل : ثلاثـة أعـوام ونحوها ، وقال **ابن أبي زمنين** : الذي أدركت عليه العمل : لا يجوز فعلها حـتى تمر ا السنتان والثلاث[8]. [9]

179أ

المدة التي تحمل فيها الزوجة على الرشد بعد الدخول

وفي حد تعنيس اليتيمة خمسة أقوال ؛ **الأول لابن نافع** : أقل من ثلاثين .

الثاني لابن الماجشون : ثلاثون .

الثالث لمالك في **رواية مطرف وابن القاسم** في **رواية أصبغ** : أربعون .

الرابع لابن القاسم من رواية **سحنون** عنه : من الخمسين إلى الستين .

---

(1) س : وإذا .

(2) العتبية مع البيان (484/10) .

(3) س : قاله .

(4) ليست في ع .

(5) ح : زيادة . وهو خطأ .

(6) ح و س و ع : تقيم ، والوجهان صحيحان ، وفي المقدمات : تقيم .

(7) اسمه : الوثائق ا موعة ، ويطلق عليه أيضاً : وثائق ابن العطار ، وهو كتاب معتمد في الشروط والوثائق ، على مذهب الإمام مالك . انظر : اصطلاح المذهب (263) .

(8) ح : الثلاثة .

(9) انظر : منتخب الأحكام (302/2) ، المقدمات (355/2) .

الخامس : حتى تقعد عن المحيض ، وهو قوله في **المدونة** . انتهى[1].[2]

ص : وبلوغُ الذكَرِ بالاحتِلامِ ، أو[3] الإنباتِ ، أو السن ، وهو[4] ثَمانِي عشرةَ ، وقيلَ : سبع عشرةَ ، وقيلَ : خمس عشرةَ .

وتزيد الأنثَى بالحيض والحمل .

ش : حاصله أن للبلوغ خمس علامات ، وقد تقدم الكلام عليها في النكاح.

الاختلاف في كون الإنبات من علامات البلوغ

والمشهور ما[5] ذكره من[6] أن الإنبات علامة ؛ قاله **المازري**[7] وغيره ، ودليله حديث بني **قريظة**[8]، و**لمالك** في كتاب القذف[1] : أنه ليس

---

(1) ليست في ك .

(2) انظر : المقدمات (355/2) .

(3) س : و .

(4) ح : هي .

(5) ح : أن ما .

(6) ليست في ع .

(7) انظر : شرح التلقين كتاب الحجر والتفليس (12أ_12ب) .

(8) قُريظة : هم قبيلة من يهود خيبر ، وقد دخلوا في العرب ، ظهرت منهم خيانات كثيرة للرسول صلى الله عليه وسلم ، مع أنهم عاهدوه ، وقد قتل الرسول صلى الله عليه وسلم مقاتلتهم ، وسبى ذراريهم لنقضهم العهد . انظر : تاج العروس (258/20) .

وحديث بني قريظة الذي أشار الشارح إليه أخرجه الحاكم في المستدرك ، كتاب الحدود (389/4_390) ، ونصه : ﴿ عن عطية _ رجل من بني قريظة _ ، قال : إن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم جردوه يوم قريظة فلم يروا المواسي جرت على شعره _ يعني عانته _ فتركوه من القتل ﴾ قال الحاكم : (هذا حديث غريب صحيح ولم يخرجاه) ، ثم أورده بلفظ آخر : ﴿ عن عبد الملك بن عمير قال : سمعت عطية القرظي يقول : كنت غلاما يوم حكم سعد بن معاذ في بني

علامة على البلوغ ، ونحوه **لابن القاسم** في كتـاب القطـع [2]؛ وجعـل في **المقدمات** هذا الخلاف فيما بينه وبين الآدميين . قال[3] : [وأما] [4] فيمـا بينـه وبين الله تعالى[5] ؛ من وجوب الصلاة ، ونحوها ، فـلا خـلاف أنـه لـيس بعلامة.[6]

ص : ويصدق فِي الْاحتِلَامِ ما لَم تقُم رِيبةٌ ، والْإِنبات مِثْلُه . وقَولُ ابـنِ الْعربي _ ينظَر فِي الْمِرءَاةِ _ غَرِيب .

كيفية معرفة علامات البلوغ

ش : لما ذكر علامات البلوغ شرع في طرق[7] معرفتها . قال في **الجواهر** : أما السن فبالعدد ، وأما الاحتلام فيصدق فيه ما لم تقم ريبة [8] ؛ إذ لا يعرف إلا من جهته ؛ وسواء كان طالباً ؛ كما لو ادعى أنه بلغ ليأخذ سهمه في الجهاد ، أو

قريظة ؛ أن تقتل مقاتلتهم ، وتسبى ذراريهم ، فشكوا في ، فلم يجدوني أنبت الشعر ؛ فها أنا ذا بـين أظهركم ﷺ ، ولم يعقب عليه الذهبي بشيء .

وأصل هذا الحديث أخرجه البخاري و مسلم في صحيحيهما ، عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه ، بعدة ألفاظ ، انظر : صحيح البخاري مع فتح الباري ، كتاب الجهاد والسير (165/6) ، صحيح مسلم ، كتاب الجهاد والسير (1388/3_1389) ، ولكن لم يذكر في رواية أبي سعيد الخدري أن الصحابة جردوا أحدا من ثيابه ليروا هل أنبت أم لا ؟ .

(1) تذيب المدونة (484/4_485) .

(2) تذيب المدونة (451/4_452) .

(3) ليست في ع .

(4) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(5) ليست في س .

(6) انظر : المقدمات (345/2) .

(7) هكذا في ك ، وسائر النسخ : ذكر .

(8) الجواهر (627/2) .

مطلوباً ، كما لو جنى جناية ، وادعي عليه البلوغ ليقام عليه حدها ، وأنكر هو ذلك .

وأما الإنبـات فقـال **ابن العـربي**[1] : يكـشف عـن عـورته ، ويستـدبره الناظـر ، فينظر في المـرءاة [2] ، وأنكره **ابن القـطـان**[3] ؛ المحدث المتأخر[4] ، وقال : لا يجوز النظر إلى العورة ولا إلى صـورتا ، ولعـل **المصنف** أطلق الغرابة عليه ؛ لهذا الإنكار .

وإن أراد أنه[5] لم يقله غيره _ وكثيراً[6] ما يطلق المحدثون على الحـديث الغرابة لهذا[7] المعنى[8] _ ، ففيه نظر ؛ لأن **عبد الوهاب** حكاه عن بعض شيوخه

(1) أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد المعافري الأندلسي ، فقيه مفسر ، أخذ عـن الطرطوشـي والغزالي الشافعي ، له ، أحكام القرآن ، القبس شرح موطأ مالك بن أنس ، قانون التأويل ، وغيرها ، وهو من الكثرين في التأليف ، توفي سنة (543هـ) . انظر : الديباج المذهب (2/252_256) ، التعريف للأموي (256_257) .

(2) نقله عنه في الجواهر (2/627) .

(3) أبو الحسن علي بن محمد بن عبد الملك بن يحيى بن محمد الحميري الفاسي ، فقيه محدث ، أخذ عن أبي غبد الله بن الفخار وابن عات وأبي ذر الخشني ، تولى قضاء سجلماسة ، لـه : الإقنـاع في مسائل الإجماع ، النظر في أحكام النظر ، بيان الوهم والإيهام ، وغيرها ، توفي سنة (628هـ) . انظر : تذكرة الحفاظ للذهبي (4/1407_1408) ، شجرة النور (179) .

(4) لعله وصفه بهذين الوصفين ليفرق بينه وبين أبي عمر أحمد بن القطان القرطبي (ت460هـ) .

(5) ك : لأنه .

(6) س : كثير .

(7) ك : بهذا .

(8) انظر : نزهة النظر (54) .

في **كتاب الأحكام**[1] له : أنه[2] قال بذلك في عيب المرأة في النكاح ؛ أنه تجلس امرأتان خلف المرأة ؛ كما ذكرنا .

خ : ولو قيل : يجس على الثوب , كما قالوا[3] في العنة[4] ما بعد[5].

ص : والرشد : أنْ يكُونَ حافِظاً لمالِهِ[6] ، عارِفاً بِوجوهِ أخذِهِ وإعطائِهِ ، وقِيلَ : وجائِز[7] الشهادةِ .

معنى حفظ المال

ش : الظاهر أن قوله : [8] **عارفاً بوجوه أخذه وإعطائه** ، بيانٌ لحفظ المال ، فإن قيل : لم لا تجعل[9] قوله : **عارفاً بوجوه أخذه وإعطائه** ،

---

(1) لم أجد من نسب هذا الكتاب للقاضي عبد الوهاب ، فيما وقفت عليه من مصادر ترجمته ، ونسب له كتاب بعنوان : شرح فصول الأحكام وبيان ما مضى عليه العمل عند الفقهاء والحكام ، فلعل الشارح أراد هذا الكتاب وذكر اسمه مختصراً ، على أن نسبة هذا الكتاب _ شرح فصول الأحكام _ قد نفاها بعض المترجمين ، وقال هو كتاب للباجي فقط ، وأثبتها غيرهم . انظر : قواعد الفقه الإسلامي للروكي (63_64) ، الإتحاف بتخريج أحاديث الإشراف (127/1) .

(2) ليست في ع .

(3) ح و س : قيل .

(4) ع : المعنة .

(5) ف : ما بعدها .

(6) ع : له

(7) المطبوع : جائز ، بالرفع ، وهو خطأ ؛ لأ ا معطوفة على خبر يكون المنصوب .

(8) هنا في ع : حافظا له ، عارفا بوجوه ... ، ولعل الصواب حذفها ؛ لأن السياق في تفسير قوله : **حافظا له** ؛ فلا يصلح أن تجعل الجملة ضمن تفسيرها .

(9) س و ح و ع : لا تجعلوا . وهو خطأ ؛ لعدم وجود أداة الجزم .

قيـداً[1] آخر ؛ ويكون المراد به تنمية المال ؟ قيل : لأن **اللخمي** نقل الاتفـاق على أن من لا يحسن التجر ؛ ويحسن الإمساك : أنه لا يحجر عليه . [2]

لكن ذكر **المازري** خلافاً فيما ينفك به الحجر [و يسلم] [3] للمحجـور عليه ماله : هل بمجرد حفظه فقط ، أو بزيادة اشتراط حسن تنميتـه ؟ ووجـه الثاني بأنه[4] إن[5] لم يحسن ذلك ، كان ذلك مؤدياً إلى فناء ماله ، والأولَ بأنـه لما كان لا يلزم القابض من أب أو وصي أو مقدم ، أن [6] يتجر له ، وإنما يلزمه صيانته , / فمالكه أولى . قال : وينبغي _ عندي _ أن يلتفت إلى قلـة المـال وكثرته . [7] 179ب

وعلى هذا ؛ فيمكن أن يريد **المصنف** هذا ؛ و يكون قيداً ثانياً ، ويكون[8] مراده بيان الرشد الذي يخرج به من الحجر لا[9] الرشد الذي لا[10] يضرب معـه الحجر ، فإن ذلك متفق على[11] أنه لا يراعى فيه القيد الثاني ، كمـا ذكـره **اللخمي** .

---

(1) ح : قيد .

(2) التبصرة ، كتاب المديان والتفليس (28أ) .

(3) ما بين المعقوفتين من ك و هامش ع .

(4) ع : أنه .

(5) ليست في ح .

(6) ف : أو . وهو خطأ .

(7) انظر : شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (6ب_9أ) .

(8) ع : لم يكن .

(9) ف و ع : لأن الرشد .

(10) ليست في ع .

(11) ح : عليه على .

عدم اشتراط جواز الشهادة في الرشد

والمشهور أنه لا يشترط في الرشيد أن يكون جائز الشهادة , إذا كان حافظاً لماله ، وإن كان[1] يشرب الخمر ونحوه ، وهو قول **ابن القاسم** و**أصبغ** ، وقـال **المدنيون**[2]؛ **كابن كنانة** و**مطرف** و**ابن الماجشون** : يحجر على من يـشرب[3] الخمر ، واختاره **ابن المواز** . وأشار غير واحد إلى أن[4] هذا الخلاف [إنما هو][5]فيما يخرج به السفيه من الحجر ؛ هل بحفظه لماله[6] _ وهو المشهور _ ، أو بحفظه مع جواز الشهادة؟

ابن يونس : وأما ابتداء الحجر على السفيه ، فلا يبتدأ ذلك باتفـاق[7] ، واعترضه **ع** ، وقال : ليس متفقاً عليه ؛ فقد حكى[8]**[ابـن شـعبان]**[9] _ في التحجير على الفاسق لفسقه _ قولين[10] ؛ غير أن الظواهر دالة على عدم الحجر ؛ لأنه عليه الصلاة والسلام والخلفاء بعده أقاموا الحدود على من وجبت عليه ، ولم يحجروا عليـه .[11]

---

(1) ليست في ح .

(2) يقصد بالمدنيين إضافة إلى من ذكرهم الشارح : ابن نافع وابن مسلمة ، وهم الرواة عن مالك من أهل المدينة . انظر : التعريف بالرجال للأموي (288) ، شرح الخرشي علـى مختـصر خليـل (48/1) .

(3) ف و س : شرب .

(4) ليست في ع ولا س .

(5) ما بين المعقوفتين ليس في ف .

(6) من ك و س .

(7) انظر : الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق جمعان الغامدي (650/2).

(8) ع : حكي . بالبناء للمجهول .

(9) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(10) ح : قولان . وهو خطأ على حسب النسخة ع ؛ لأن الفعل : حكي ، فيها مبني للمجهول .

(11) ممن قال بهذا أيضا المازري ، انظر : شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (7ب) .

الحجر على من يُخدع في البيوع

وحكى **اللخمي** _ في الحجر على من يخدع في البيوع – قولين[1] ؛ **أولهما** : [لا يحجر عليه] [2] ؛ لقوله عليه الصلاة والسلام لمن كان يخدع فيهـا : ﴿**إذَا بِعت [فَقُلْ]: لَا خِلَابَةَ**﴾ [3] ، **والثاني لابن شعبان** : يحجر عليه . [4]

كيفية اختبار رشد اليتيم

قيل : واختبار رشد اليتيم بدخوله[5] الأسواق ، ومخالطته لغيره في الـشراء والبيع ، فيعرف رشده بأن ينكر على المغبون[6] ، ويغـبط[7] الحـافظ لمالـه ، ويصوب فعله .

اختبار اليتيم بشيء من ماله

اللخمي : واختلف ، هل يبتلى بشيء من ماله يدفع[8] إليه ؟ وظاهر ما في **المدونة** ، في كتاب المديان[9] المنع ؛ لأنه قال[10] : إذا فعل ذلك الولي ، فلحقـه دين ، لم[11] يلحق ذلك الدين المالَ الذي في يده ، ولا الذي في يد وصيه[12]،

---

(1) ع : قولان . وهو خطأ ؛ لأ ا مفعول به . انظر : التبصرة ، كتاب المديان والتفليس (27ب).
(2) ما بين المعقوفتين ليس في ع ، و في ك : يحجر عليه ، و س : لا حجر عليه .
(3) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب البيوع ، باب مايكره من الخـداع في البيـع ، بـرقم (2117) ، وأخرجه مسلم برقم : (1533) ، (1165/3) .
(4) ذكر هذا الخلاف أيضا المازري ، ونقل قول ابن شعبان ، انظر : شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (16أ) .
(5) هنا في ح : في . و السياق صحيح مع حذفها .
(6) الغبن هو : النقص والمغبون هو المنقوص في الثمن أو غيره . المصباح المنير (442) .
(7) الغبطة هي : هي تمني مثل ما لدى غيرك من خير ؛ دون تمني زواله عنه . انظر المصدر السابق .
(8) س و ح : فيدفع .
(9) ك : الديات .
(10) ليست في س .
(11) ليست في ح .
(12) تذيب المدونة (632/3) .

وأجاز ذلك غيره[1] ، وقال : يلحق ذلك الدين في المال الذي في يديه , وقاله[2] **الشيخ أبو محمد عبد الوهاب** .[3]

عياض : وعلى قوله ؛ إنه [لا يعطى الصغير][4] ، لا يعطى البالغ السفيه أيضاً ؛ لأن العلة كونه مولى عليه .[5] هذا معنى كلامه .

وفي كتاب الوصايا من **المدونة** مثل قول **الشيخ** أبي **محمد** ، لقوله : وإذا أذن للصبي أن يتجر جاز ؛ وعليه فالبالغ[6] السفيه أولى ، وفي المسألة **ثالث** ؛ بالجواز في السفيه البالغ دون الصغير .

وقال **أبو عمران** : إنما يجوز في الصغير بشرط[7] أن يطلع الوصي عليه ، أو يعينه في تصرفه ، وإلا فهو ضامن . **ابن الهندي** : وإنما يختبره[8] إذا علم منه خيراً.

قيل : ويشترط أن يختبره باليسير ؛ كالخمسين ديناراً أو الستين ؛ أي في حق من يليق به ذلك .

ص : وصِفَةُ السفِيهِ : أَنْ يكُونَ ذَا سرفٍ فِي اللذَاتِ الْمحرمةِ ، بِحيثُ لَا يرى الْمالَ عِندها شيئاً .

---

(1) ليست في س .
(2) ك : قال .
(3) انظر : التلقين (426) ، التبصرة ، كتاب المديان والتفليس (28أ) .
(4) ما بين المعقوفتين ليس في ف .
(5) انظر : التنبيهات ، كتاب المديان والحجر والتفليس (90أ) .
(6) ع : في البالغ .
(7) من ك و ح .
(8) س و ح : يختبر .

ش : لو قال : والسفه السرف[1] في اللذات ، إلى آخره ، لكان أحـسن ؛ لكونه أخصر ، ولأنه مقابل للرشد .

اللذات التي يحكم على المسرف فيها بالسفه

واشتراطه أن تكون اللذات محرمة ، قال **ع** وغيره : هو خـلاف ظـاهر المذهب[2] ؛ ولا يقال : قوله جار على قول من يرى أن الفسق موجب للحجر ؛ [لأن هذا القائل يرى أن مجرد الفسق [يوجب الحجر][3]] [4] , والمـصنف قـد اشترط أن يكون ذا سرف فيها .

ويكفي في السفه[5] كونه مسرفاً في اللذات المباحة والمكروهة ؛ ففي **المدونة**

180أ **والجواهر** : وصفة من يحجر عليه من الأحرار : أن يكون يبذر / ماله سـرفاً في لذاته ، من الشرب والفسـق وغيره [6] ؛ فقوله : وغيره ، يبين لـك ذلـك ، و[7]أيضاً فإن قوله في حد الرشد : **أن يكون حافظاً لماله** ، يدل علـى أن مـن يسرف في اللذات المباحة وغيرها سفيه[8] ؛ إذ لا واسطة بين [السفه والرشد][9].

---

(1) السرف هو : مجاوزة القصد . المصباح المنير (274) .
(2) ح : المدونة .
(3) ع و ك : موجب للحجر .
(4) ما بين المعقوفتين ؛ من قوله : لأن ، ليس في س .
(5) ع : السفيه ، و ك : السرف .
(6) تذيب المدونة (632/3) ، الجواهر (628/2) .
(7) ليست في ف ؛ فتكون : أيضاً ، تابعة للجملة السابقة .
(8) هكذا في س ، وسائر النسخ : سفيها ؛ بالنصب ، وهو خطأ .
(9) ع : السفيه و الرشيد .

وقال **المازري** ، (وقلنا : إن التبذير في غير الفسوق يوجب الحجر ؛ فكيف بالتبذير في الفسوق ؟) [1] ؛ وظاهره[2] : أن التبذير في المباحات يوجب الحجر ، لكن[3] قال بعد ذلك : وأما إنفاقه في الملاذ والشهوات وجمع الجماعات لأكل الكثير من الطيبات في المبيتات[4] والمؤانسات[5]، ففيه إشكال ، وقال بعض أصحاب **الشافعي** : إنه يوجب الحجر[6]، وعن **ابن القصار** كذلك ، ولكنه شرطه بشرط , وهو : أن يكون ما[7] فضل عنه من ذلك لا يتصدق به ولا يطعمه . قال ، فقوله : ولا يطعمه ، بعد ذكر الصدقة ، الظاهر أنه أراد إطعامه لإخوانه .

وهذا قد[8] يشير إلى أنه لا يرى ما ذكرناه _ عن بعض أصحاب **الشافعي** _ أنه يوجب الحجر[9]؛ وعلى هذا ؛ فيكون كلام **ابن القصار** يوافق ظاهر كلام **المصنف** .

---

(1) شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (7/4ب) .

(2) ك و ع : فظاهره .

(3) ليست في س .

(4) المبيتات جمع مبيت ، ويراد به هنا الاجتماع والسهر في الليل وقت البيات . انظر : المصباح المنير (67) .

(5) المؤانسات من الأنس مع الأنيس ، وهو من يسكن القلب إليه ولا ينفر منه . انظر : المصباح المنير (25) .

(6) المقصود به الغزالي . انظر : روضة الطالبن (180/4) ، مغني المحتاج (168/2_169) ، ولكن الأصح عند الشافعية هو أن هذا ليس تبذيراً ؛ لأنه ماله ، ويباح لصاحب المال أن يتمتع بماله فلا يحجر عليه ، ومن قال من أصحاب الشافعي إنه يحجر عليه فإنما قاله لأنه يعده من التبذير ؛ فخلافهم أصلاً هل يعد هذا تبذيراً فيحجر عليه ، أم لا فلا يحجر عليه .

(7) ع : مما .

(8) ليست في ع .

(9) شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (8أ) .

الذي يسرف من مكسبه في التجارة وأصل المال محفوظ

وانظر ؛ إذا كان السفيه المبذر لماله في شهواته يتجر بما في يديه تجارة تصير إنفاقه في شهواته من الربح ، ورأس المال[1] محفوظ . **المازري** : وفي الحجر على هذا إشكال .[2]

ص : وتصرفُه قَبلَ الْحجرِ على الردِ ، كالْمحجورِ عليهِ على الْأصحِ ؛ بِناءً على أن الردِ لِلسفَهِ[3] لَا لِلْحجرِ .

حكم تصرفات السفيه المهمل ومجهول الحال

ش : أي وتصرف السفيه ، وأما مجهول الحال فأفعاله جائزة لا يرد شيء[4] منها بالاتفاق ، حكاه في **المقدمات**[5] ، وهذا هو السفيه المهمل .

و: **الأصح** ، **لابن القاسم** ، على ما في **اللخمي**[6] **والمازري**[7] **والمقدمات**[8] وغيرها[9]، ومقابله نقله **اللخمي** عن **ابن كنانة** **وابن نافع** ، وعزاه في **المقدمات** **لمالك** وكُبراء أصحابه[10] ، وصرح في **المقدمات** في موضع آخر بمشهورية هذا القول ، وذكر[11] أيضاً في **البيان** _ في باب النكاح _ أن ما

---

(1) معنى رأس المال : (أصله بلا ربح ولا زيادة) . معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (109/2) .

(2) شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (7ب) .

(3) ك : للسفيه .

(4) ع و س : شيئاً .

(5) انظر : المقدمات (351/2) .

(6) التبصرة ، كتاب المديان والتفليس (27ب) .

(7) انظر : شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (9ب) .

(8) المقدمات (350/2) .

(9) ك : غيرهما .

(10) انظر : المقدمات (351/2) .

(11) ح : حكى .

صححه **المصنف** هو المشهور من قول **ابن القاسم** ، وأن المشهور من مـذهب **مالك** خلافه .[1]

وقد روى **زياد القرضي**[2] عن **مالك** : أنه سأله عن سفيه عندهم يكـسر قوارير ألبان على ناصية فرسه ، ويشتري البازي[3] والكلب بالضيعة الخطيرة[4] ، فقال : تمضي أفعاله ، ثم سأله بعد زمان ، فقال : تمضي أفعاله ولو كـان مثـل سفيهكم .

وصحح **المصنف** الأول لما قاله **المازري** : إنه اختيار **المحققين** من أشـياخه ؛ لأن السفه هو العلة في حجر الحاكم[5]، ورأى مقابل الأصح[6] : أن العلة في رد أفعاله الحجر ؛ لأن ثبوت السفه يحتاج[7] إلى اجتهاد وكشف ، وهو مما اختلف فيه .

وقال **مطرف وابن الماجشون** بالتفصيل ؛ فإن اتصل سفهه من حين بلوغه لم يجز شيء من أفعاله ، وإن سفه بعد أن أُونس منه الرشد فأفعاله جائزة ولازمة ، مالم يكن بيعه بيع سفه وخديعة ؛ مثل أن يبيع ما قيمته ألف دينار بمائة دينـار ونحوه ، فلا يجوز ذلك عليه , وكذلك هباته ، والثاني **لأصبغ** : إن لم[8] يكـن

---

(1) انظر نفس المسألة بسياق آخر : البيان (106/5_108) .

(2) في شرح التلقين ، لعلها : القرظي أو : القرطبي .وهو ابن شبطون .

(3) البازي : نوع من الصقور . تحرير ألفاظ التنبيه (169_170) ، لسان العرب (72/14) .

(4) الضيعة : أي العقار . المصباح المنير (366) . والخطيرة من خطُر الشيء بضم الطاء إذا ارتفع قدره وعظمت م لته . المصباح المنير (173) .

(5) انظر : شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (9ب) .

(6) الأصح : يطلق على القول الذي له دليل قوي ويقابله قول له دليل ، غير أن الأول مرجح عليه بوجه من وجوه الترجيح ، وقد لا يكون لمقابله دليل . انظر : كشف النقاب (91)

(7) ح : تحتاج .

(8) ليست في ف .

معلناً[1] بالسفه , مضت أفعاله , و إلا فلا[2] ، ومن **الشيوخ** من رأى أن السفه الظاهر البين يوجب رد أفعاله ، بخلاف السفه الخفي .

180ب فإن قلت : لم جلعت هذه الأقوال زيادة على كلام **المصنف** , وهلا / جعلت الجميع مقابلاً للأصح ؟! قيل : لثلاثة أوجه ؛ **الأول** : أن المنطوق[3] به إنما يدل على مقابله بالإجازة , وأما القولان بالتفصيل فلا دلالة له عليهما . **الثاني** : أن عادة **المصنف** أن يجعل مقابل الأصح والمشهور ونحوهما قولاً واحداً . **الثالث** : أن قوله بإثره : **وعليهما** ، يبين أنه لم يرد إلا القولين . والله أعلم .

كيفية الحجر على الولد

تنبيه : قال في **المدونة :** ومن أراد أن يحجر على ولده , أتى به الإمام ليحجر عليه , ويشهر ذلك في الجامع وفي الأسواق , ويشهد على ذلك ؛ فمن باعه[4] , أو [ابتاع منه] [5] بعد ذلك , فهو مردود [6]؛ فأخذ من هذا غير واحد أن مذهب **المدونة** موافق **لمالك** وكبراء أصحابه , مخالف **لابن القاسم** .

الذي يتولى الحجر

[قال في **المدونة**] [7] : (ولا يتولى الحجر إلا القاضي . قيل[8] : فصاحب الشرطة ؟ قال **:** القاضي أحب إلي **)**[9]**. عياض** : (وأحب ، هنا ، على

(1) س : معيناً .
(2) المقدمات : (351/2) .
(3) كذا في ح ، وسائر النسخ : المنطق .
(4) ليست في ح ، و ك : باع .
(5) س و ح : ابتاعه .
(6) تذيب المدونة (633/3) .
(7) ما بين المعقوفتين ليس في ح .
(8) ف و ك : قبل .
(9) تذيب المدونة (632/3) .

الوجوب ،وقال شيوخنا : إن الحجر مما يختص به القضاة دون سائر الحكام[1].

الأمور التي يختص بها القضاة

وذكر **ابن سهل** أن[2] ثمانية[3] أشياء لا يحكم فيها إلا القاضي : التسفيه , والترشيد , والنظر في الوصايا[4] , والنظر في الأحباس المعقبة[5] , والنظر في مال الأيتام[6] , والنظر في أمر الغائب[7] , والنظر في الأنساب[8] , والنظر في الولاء [9]. زاد **أبو محمد صالح**[10] : والنظر في الحدود , والقصاص .

---

(1) التنبيهات ، كتاب المديان والحجر والتفليس (90ب) .

(2) ليست في ع .

(3) كلام ابن سهل لا يفهم منه أنه حصرها بالثمانية التي ذكرها الشارح بل زاد على ذلك ونقص . انظر : أحكام ابن سهل (29_30) ، ولعله حصرها في موضع آخر كما ذكرها الشارح لم أقف عليه .

(4) من حيث تقديم وصي أو تخصيص أحد الأوصياء بالقيام بالوصية أو صحة الوصية وفسادها ، وغير ذلك . انظر : الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي (302/3) .

(5) الأحباس أي الأموال الموقوفة . المصباح المنير (118) . والمعقبة : المتعلقة بموجود ومعدوم كأن يوقف على زيد وعقبه وذلك من حيث صحة الوقف وعدمها . انظر : المصدر السابق .

(6) من حيث تقديم مقدم عليه وتعدده وانفراده . وقال الدردير : الأولى التعبير بأمر اليتيم ؛ ليشمل الترشيد والتسفيه . انظر : المصدر السابق .

(7) من حيث ما يباع عليه لنفقة زوجه وولده أو دينه . انظر : المصدر السابق .

(8) من حيث لحوقه وعدمه . انظر : المصدر السابق .

(9) انظر : أحكام ابن سهل (29_ 30) ، وذكر أيضاً من الأمور الي يختص ا الحكام النظر في الجراحات والديات وما أشبهها ، وذكر النظر في القسمة والمواريث ، ولكنه لم يذكر النظر في الولاء في هذا الموضع .

(10) صالح بن محمد الهسكوري الفاسي ، من علماء المغرب ، يضرب به المثل في العدالة ، أخذ عن ابن بشكوال وابن البقال ، وأخذ عنه ابن أبي راشد الوليدي ، توفي سنة (653هـ) ، أو (656هـ) . انظر : شجرة النور (185) ، الفكر السامي (232/2) .

استئناف الحجر على السفيه

[1]وإذا أجزنا الحجر على الكبير السفيه , فمذهب **ابن القاسم** : أن السفيه الذي يمنع أن يعطى ماله إذا بلغ , وجب[2] استئناف الحجر عليـه , وإن كـان كبيراً مهملاً ، ومذهب **أشهب** : أن استئناف[3] الحجر لا يجـوز , إلا بثبـوت سفه ظاهرٍ بينٍ[4] .

ص : وعلَيهما العكْس ِفي تصرفِهِ بعد الْحجرِ , ِإذَا رشد .

تصرفات المحجور عليه إذا رشد ولم يفك القاضي حجره

ش : أي[5] القولين , أو[6] سببهما[7] ؛ لينعكس[8] الحكم[9] في المحجور إذا رشد , ولم يحكم القاضي بإطلاقه ؛ [فعلى قول] [10] **ابن القاسم** ؛ تمـضي[11] أفعاله ؛ لأن المعتبر عنده إنما هو حال التصرف , لا حكم الحاكم ، وعلى قـول **مالك** ؛ لا تمضي[12] ؛ لأنه محجور عليه ولم يفكـه القاضي . **خ** : وقد يقال ,

---

(1) هنا في ك حرف **ش** ، الذي يدل على الشرح .
(2) هكذا في ك ، وسائر النسخ : يوجب .
(3) ليست في ك .
(4) ليست في ح و لا ع .
(5) ليست في س .
(6) ليست في س .
(7) ك : نسبتهما .
(8) ع : ينعكس .
(9) س : الحاكم .
(10) ك : فقال .
(11) ف : يمضي .
(12) ح : لا يمضي .

وإن قلنا : إن الرد[1] لأجل حجر القاضي , لكن هو معلل في الأصل بالسفه ؛ ويلزم من زوال العلة زوال المعلول .

فإن قلت : مقتضى كلام **المصنف** أن **ابن القاسم** يقول بالإمضاء هنا ، ونقل في **المقدمات** : أن[2] **زونان**[3] روى عن **ابن القاسم** : أن من ثبتت عليه ولاية[4] ؛ فلا تجوز أفعاله حتى يطلق منها[5] ، قيل : المشهور عنه خلاف هذا ؛ فقد قال في **المقدمات** أيضاً ، قبلَ هذا ومتصلاً به : وأما **ابن القاسم** فمذهبه : أن الولاية لا يعتبر ثبوتا إذا علم الرشد , ولا سقوطها إذا علم السفه.[6]

ص : وفَائِدةُ الْحجرِ : رد التصرفَاتِ الْمالِيةِ ؛ كَالْبيعِ والشراءِ [والنكَاحِ][7] والْإِقْرارِ بِالدينِ [وبِإِتلَافِ الْمالِ] [8] والتوكِيلِ , إِلا وصِيةَ الصغِيرِ إِذَا لَم يخلِطْ[9] فِيها , كَالسفِيهِ .

---

(1) ع و ك و ح : الحجر .

(2) ليست في ح .

(3) أبو مروان عبد الملك بن الحسن بن رزين بن عبد الله بن أبي رافع ؛ مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، من أهل الأندلس ، أخذ عن ابن القاسم وأشهب وابن وهب ، فقيه ، ولي قضاء طليطلة ، كان على مذهب الأوزاعي ثم أخذ برأي مالك ، توفي سنة (232هـ) . انظر : الديباج المذهب (19/2) ، شجرة النور (74) .

(4) ليست في ك .

(5) المقدمات (350/2) .

(6) المصدر السابق (350/2) .

(7) ما بين المعقوفتين من ح . ولم يرد لها ذكر في الشرح إلا في النقل عن المقدمات لابن رشد .

(8) ليست في ح .

(9) ع : يخطِ .

المراد بالحجر في كلام المصنف

ش : **ال** ، في : **الحجر** ، للعهد ؛ أي الحجر الذي هو أقرب مـذكور[1] , وهو حجر السفيه ، ويحتمل الحجر في أول الكلام ؛ أعني الذي عدد أسـبابه ، وإن كان مراده هذا الثاني فهو مخصوص ؛ إذ المريض لا يمنع من البيع والشراء إذا لم يحاب ، أو حابى بدون الثلث ، ولا يمنع من الإقرار بالدين[2] لمن لا يتهم عليه ، وكذلك الزوجة[3] لا تمنع من التصرف في الثلث , ويكون **المصنف** أطلـق[4] هنا لما سيأتي .

181أ

فإن قلت : لا[5] يصح أن يريد الثاني ؛ لأن قوله : **كالـسفيه** ، يـرده ؛ إذ السفيه[6] أحد أنواعه ؟ قيل ، قوله : **كالسفيه** ، / إنما هو راجع إلى الوصية فقط ، وقصد **المصنف** بذلك بيان[7] حكم وصية الصغير والسفيه ، وهو الجواز ، وإلا فهو لم يقدم حكم وصية السفيه .

ما يستثنى من تصرفات المحجور عليه المردودة

وقوله : **كالبيع والشراء** ، قال[8] في **المدونة** : إلا شراءه[9] ما لا بد له منه ؛ مثل الدرهم يبتاع[10] به لحماً , ومثل خبز وبقل ونحوه , يشتري ذلك لنفـسه

---

(1) ك : معهود ، و س : المذكور .
(2) س : في الدين .
(3) ك : الزوج .
(4) ليست في س .
(5) ك : ألا ؛ فيكون استفهاماً .
(6) ف : السفه .
(7) ليست في ف .
(8) ليست في ك .
(9) س : شراؤه .
(10) ف و ع : ويبتاع ، و ك : يباع .

مقدار ما يدفعه الوصي للموصى عليه من نفقة

بما[1] يدفع إليه من نفقة [2] ؛ وأخذ منه **ابن الهندي** أن الوصي لا يدفع لمحجـوره إلا نفقة نفسه خاصة ، وقال **ابن العطار** : يدفع إليه نفقة نفسه ورقيقه وأمهات أولاده ، وأما الزوجة فهي[3] تقبض لنفسها .

إذا باع اليتيم أو الصغير دون إذن الوصي

قال في **البيان** : وإن باع اليتيم دون إذن وصيه , أو الصغير مـن عقـاره وأصوله بوجه السداد في نفقته التي لا بد له[4] منها , ولا شيء له غير المبيع[5] , أو[6] هو أحق ما يباع من أمواله ؛ فاختلف فيه على ثلاثة أقوال ؛ **أحـدها** : أن البيع يرد على كل حال , ولا يتبع بشيء من الثمن , وهو قول **ابن القاسـم** ، وهو أضعف الأقوال . **الثاني** : أن البيع يرد , إذا رأى[7] ذلك[8] الوصـي , ولا يبطل الثمن عن[9] اليتيم ، ويؤخذ من ماله , وهو قول **أصبغ** . **الثالث** : أن البيع يمضي ولا يرد .

وأما إن باع[10] بأقل من القيمة , أو باع ما ليس هو الأحق بالبيع , فـلا خلاف أن البيع يرد , وإن لم يبطل الثمن عن اليتيم ؛ لإدخاله إياه فيما لا بد له منه .

---

(1) ع : مما ، و ك : لما .
(2) تذيب المدونة (631/3) .
(3) ليست في ك .
(4) ليست في ف .
(5) ك : المبلغ .
(6) س و ح : و .
(7) ع : رد .
(8) ليست في ع .
(9) س : على .
(10) ليست في ح .

وأما ما باع اليتيم من ماله , وأنفقه في شهواته التي يستغنى عنـها , فـلا خلاف أنه يرد , ولا يتبع بشيء من الثمن , كان المبيع يسيراً أو كثيراً , أصلاً أو عرضاً .

وهو محمول فيما باعه وقبض ثمنه على[1] أنه أنفقه فيما لابد له منه , حـتى يثبت أنه أنفقه فيما له منـه[2] بد ، وفي **المقدمات** : وأما بيعه وشراؤه ، ونكاحه وشبهه مما يخرج عن[3] عوض ولا يقصد به قصد المعروف , فإنه موقوف علـى نظر وليه , فله أن يجيز أو يرد ؛ بحسب النظر .

إذا لم يكن له ولي

وإن لم يكن له وليٌ قدم القاضي من ينظر في حاله ، فإن لم يفعل حتى ملك أمره , فهو مخير في رد ذلك وإجازته[4]، فإن رد بيعه وابتياعه , وكان قد أتلف الثمن[5] الذي باع به , أو السلعة التي ابتاعها , لم يتبع ما له بشيء من ذلك.

إذا كانت أمة فأولدها

واختلف إذا كانت أمة فأولدها ، فقيل : ذلك فوت ولا ترد ، وقيل : ليس بفوت , كالعتق , [وترد][6] ، ولا يكون عليه من قيمة الولد شيء .

إذا أنفق فيما لا بد له منه

واختلف إذا كان[7] أنفق الثمن فيما لا بد له منه , هل يتبع ماله بـذلك , أم[8] لا ؟ على قولين .

---

(1) ليست في ك .

(2) من ف و ح .

(3) ك : على .

(4) انظر المقدمات (346/2) .

(5) من ع و س .

(6) ع : فيرد ، و ح : يرد .

(7) ليست في ف .

(8) ح و س : أو .

وإن كان الذي اشترى المشتري منه أمةً فأولـدها أو أعتقهـا , أو غنمـاً فتناسلت , أو بقعةً فبناها , أو شيئاً[1] له غلة[2] فاغتله , فالحكم في ذلك كمـن اشترى من[3] مالكٍ _ فيما يرى _ , فاستحق من يده بعد أن أحدث فيه ما ذكر ؛ هذا إن لم يعلم أنه مولى[4] عليه ، وأما إن علم أنه مولى عليه , متعدٍ في البيـع بغير إذن وليه ؛ لسفه يقصده , فحكمه كالغاصب .

إذا فوت السفيه من ماله بهبة ونحوها

واختلف فيما فوت السفيه من ماله بهبة ونحوها , فلم يعلم به[5] حتى مات , هل يرد بعد الموت , أم لا ؟ على قولين . انتهى .

إقرار المحجور عليه وتوكيله في المال

وقول المصنف : **والإقرار** ، أي بالمال . **ابن كنانة** : إلا أن يقـر بـه في مرضه ؛ فيكون في ثلث ماله ، واستحسن ذلك **أصبغ** , ما لم يكثر , وإن حمله الثلث .

181ب

وقوله : **والتوكيل** ، أي على / الحقوق المالية ، وهو ظاهر .

ص : ولَا حجر على الْبالِغِ الْعاقِلِ فِي الطلَاقِ , واستِلْحاقِ النسبِ ونفْيِهِ , وعِتقِ[6] أم ولَدِهِ , والْإِقْرارِ [بِموجِبِ الْعقُوباتِ] [7] ، بِخِلَافِ الْمجنونِ[8] .

---

(1) ع : شيءٌ .
(2) ك : عليه .
(3) ف و ع و س : عن .
(4) ع : متولٍ .
(5) ح : ا .
(6) ك و المطبوع : إعتاق .
(7) المطبوع : الموجب للعقوبات .
(8) ح : المحجور .

الأمور التي لا يحجر فيها على البالغ العاقل

ش : هذا هو الذي احترز عنه بالتصرفات المالية ، واحترز بـ : **العاقـل** ، من المجنون ، وبـ : **البالغ** ، من الصبي ؛ فلا[1] تمضي تصرفاتهما[2] مطلقاً .

ونبه بقوله : **كـالطلاق**[3] ، على خلاف **ابن أبي ليلى**[4] في قوله : إنه لا يلزمه ؛[5] لأنه قد يحتاج إلى امرأة أخرى [وأخرى][6] ؛ فيـؤدي ذلـك[7] إلى هلاك ماله ، وخرجه بعضهم على قول **المغيرة** : إنه[8] لا يمضي عتق أم ولـده ، ورده **المازري** بأن أم الولد يترقب فيها المال بالجناية عليها[9]، وكذلك يلزمه _ عندنا _ الطلاق , والظهار , واستلحاق النسب ، ونفيه ؛ أي باللعـان[10] في الزوجة , أو بدعواه في الأمة . فإن قلت : في الاستلحاق إثبات وارث ؛ ففيـه إتلاف مال ؟ ! قيل : وإن سلم فلا يضر ؛ لأنه بعد موته ؛ فكان كوصيته .

---

(1) ليست في ح .

(2) ع : تصرفاتم .

(3) هكذا في جميع النسخ ، وكاف التشبيه ليست في المتن .

(4) أبو عيسى الأنصاري الكوفي ، من فقهاء التابعين ، ولد في المدينة في خلافة عمر بن الخطاب ، أخذ عنه ابن سيرين ، مات غريقاً سنة (82هـ أو 83) . انظر : تذكرة الحفاظ (58/1) .

(5) نقله عنه في ابن قدامة في المغني (612/6) .

(6) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(7) ليست في ف ولا ك .

(8) ليست في ح .

(9) انظر : شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (31ب) .

(10) ك : اللعان .

وقوله : **وعتق أم ولده** ، خالف في ذلك **المغيرة وابن نافع** .

وهل يتبعها مالها ؟ ثلاثة أقوال , حكاها في **المقدمات** ؛ روى[1] **أشهب** عن **مالك** : أنه[2] يتبعها ، وروى يحيى عن **ابن القاسم** : أنه لا يتبعها ، **والثالث** : إن كان مالها يسيراً , أتبعها , وإلا فلا . قال[3] : وأراه قول **أصبغ** . [4]

ما يلزم السفيه البالغ

وقوله **: والإقرار[5] بموجب العقوبات** ، ظاهر . قال في **المقدمات** : ويلزم السفيه البالغ جميع حقوق الله تعالى , التي أوجبها على عباده ، في بدنه وماله ، ويلزمه ما وجب في بدنه من حد أو قصاص[6]، ويلزمه في ماله ما أفسد وكسر ؛ مما لم يؤتمن عليه باتفاق ، وما أؤتمن عليه باختلاف[7] .

حكم اليمين على السفيه البالغ

[ولا تلحقه] [8] يمين[9] فيما ادعي عليه في ماله ، وأما إن[10] ادعي عليه فيما يجوز إقراره فيه , فتلحقه اليمين فيه . انتهى.

---

(1) س و ك و ح : و روى .

(2) من ع .

(3) ليست في ك ولا ح .

(4) المقدمات (357/2) . وقد ذكر الشارح المسألة كما ذكرها ابن رشد .

(5) ليست في ف ولا ك .

(6) المقدمات (356/2) .

(7) ح : ففيه اختلاف .

(8) س و تلحقه ، و ك : ولا يلحقه .

(9) ليست في ع .

(10) ك : ما .

عفوه عما دون النفس وحد القذف وجرح الخطأ

وهل يجوز عفوه عما دون النفس من قصاص وجب له ، أو حد قـذف ؟ وإليه ذهب **ابن القاسم** , أم[1] لا ؟ وإليه ذهب **مطرف وابن الماجـشون** ، ولا خلاف أنه لا يصح عفوه عن[2] جراح الخطأ ؛ لأ ا مال .

فإن ادعى جرح الخطأ إلى نفسه[3] , وعفا عن ذلك عند موته , كان ذلك في ثلثه , كالوصايا .

عفوه عن القصاص في النفس

وإن وجب له قصاص في نفس , كما لو قتل أبوه أو ابنه عمداً , صح عفوه على مذهب **ابن القاسم** ؛ الذي يرى أن الواجب في العمد قود كله ، وفيه نظر على مذهب **مطرف وابن الماجشون** المتقدم ، وتردد[4] **المازري** _ على مـذهب **أشهب** , الذي يرى [أن الولي] [5] بالخيار بين القتل , وأخذ المال _ , وأجـراه على أن من ملك أن يملك , هل يعد مالكاً [أم لا] [6] ؟

ص : وولي الصبِي أبوه ,[7] ثُم وصِيه , ثُم الْحاكِم . [ولَا ولَايةَ لِجد ولَا غَيرِهِ] [8] .

---

(1) ك : أو .

(2) س : من .

(3) س : النفس .

(4) التردد هو عدم جزم المتأخرين بقول في المسألة ، وذلك لعدم وجود نص للمتقـدمين ، وهـو قريب المعنى من الطرق ؛ الذي يدل على اختلاف المتأخرين في نقل المذهب وتعيينه . انظر : جواهر الإكليل (19/1) ، كشف النقاب(147) .

(5) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(6) ما بين المعقوفتين من ح .

(7) هنا في ع و ك و ح : ثم الوصي ، ولعل الصواب إنزالها ؛ لئلا يكون هنا تكرار .

(8) ما بين المعقوفتين ليس في س ، لكنها ذكرت بعد .

الأحق بولاية الصبي والسفيه

ش : ثم **وصيه** , أي وإن بعد ، والسفيه مشارك للصبي في هذا ؛ فلو قال : وولي الصبي والسفيه أبوه ، كان أولى .

وقوله **: أبوه** ، يريد إذا كان الأب رشيداً .

نظر الولي على أبناء السفيه

وإن كان سفيهاً ؛ فهل ينظر وليه على بنيه ؟ **ابن عتاب** و**ابن القطـان** : جرى العمل أنه لا ينظر على بنيه , إلا بتقديم مستأنف . **ابن سهل** : ودليـل الروايات أنه ينظر لهم[1] . [2]

الذين لا ولاية لهم

قوله[3] : **ولا ولاية لجد ولا غيره** ،[4] أي من أخ أو عم .

ص : ولَا يباع عقَاره , إلا لِحاجةِ الْإِنفَاق , أو لِغبطَةٍ , أو لِسقُوطِهِ إنْ لَم ينفَق / علَيهِ ما يكُونُ الْبيع عِنده أولَى . ويستبدلُ بِثَمنِهِ أصلَح .

182أ

حكم بيع عقار الصبي وشروط ذلك

ش : ما ذكره من جواز البيع لحاجة الإنفاق عليه , ظاهر ؛ لأنه إنما حفظ ماله لأجل النفقة عليه .

أو لغبطة ؛ أي[5] لزيادة في ثمنها ؛ فقد أجاز في **المدونة** و**العتبية** بيـع دار اليتيم [من ملك بجواره] [6] , إذا بذل فيها أضعاف ثمنها [1]. **سحنون** : وذلـك إذا كان الملك مثل **عمر بن عبد العزيز**[2] . يعني في طيب مكسبه .

---

(1) ح : إليهم .
(2) انظر : أحكام ابن سهل (123/1_124) ، وقد ذكر قول ابن عتاب وابن القطان .
(3) من ع . و في س و ح : ص ، ولاشيء في ف و ك .
(4) س و ح : ش .
(5) ف و س : أو .
(6) ما بين المعقوفتين من ف .

إذا كان مكسب المشتري خبيثا

أبو عمران : وإن علم الوصي بخبث مكسبه ضمن ، وإن لم يعلم كان لـه أن يلزمه مالاً حلالاً ، أو تباع الدار فيه .

واشترط **الغرناطي**(3) في **وثائقه**(4) , في الزيادة التي يباع عقار اليتيم لها : أن تزيد(5) على الثلث .

إعراب كلمة : **ما**، من كلام **المصنف**

وقوله : **أو لسقوطه** ، هو كقوله في **الجواهر** : (ولخشية سـقوطه , إن لم ينفق عليه من المال ما يكون معه بيعه وابتياعه(6) غيره بثمنه أفـضلَ) (7) **. ع** : فـ : **ما** ، من قوله : **ما يكون البيع** ، موصولة منصوبة انتصاب المفعول بـه ،

---

(1) انظر : المدونة (20/6) ، تذيب المدونة (242/4) ، وعبارته : (ولا يبيع الوصي عقار اليتيم ... ، إلا أن يكون لبيع العقار وجه من ملك يجاوره ، يرغبه في الثمن) . فلم يقل أضعاف الثمن ، بل قال : يرغبه .

وقد نقل ابن القاسم الموثق هذا القول وعبر بمضاعفة الثمن كما ذكره الشارح . انظـر : المقـصد المحمود (138) .

(2) أبو حفص عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم القرشي الأموي ، أمير المـؤمنين ، أحـد خلفاء بن أمية ، الإمام العادل ، كان واليا على المدينة ، ثم تولى الخلافة بعد ابن عمه سليمان بن عبد الملك ، كانت مدة خلافته سنتين وخمسة أشهر ، روى عن أنس بن مالك وغـيره ، تـوفي سـنة (101هـ) . انظر : دول الإسلام للذهبي (87/1، 90_91) ، التعريف للأموي (151) .

(3) أبو إسحاق إبراهيم بن أحمد بن عبد الرحمن الأنصاري الغرناطي ، يعرف بحناكش ، فقيه أديب موثق متفنن في الغلوم ، ولي القضاء ، أخذ عن ابن عتاب وابن رشد له : الوثائق المختصرة ، وكتاب الشروط والتمويه ، وكتاب أجوبة الحكام ، توفي سنة (579هـ) . انظـر : الـديباج المـذهب (271/1) ، شجرة النور (155) .

(4) كتاب معتمد في الوثائق والشروط ، على مذهب الإمام مالك . انظر : المصدرين السابقين .

(5) ليست في ح ، و ف : يزيد .

(6) ك و ع : ابتياع .

(7) (630/2) .

والعامل فيها **: ينفق** ، من قوله **: إن** لم **ينفق** ؛ أي خيف[1] سقوطه , ما لم ينفق عليه نفقة كثيرة ؛ يكون[2] البيع بسببها أولى ؛ فبيعه حينئذٍ سائغ , ويـستبدل بثمنه ما هو أصلح للمحجور .

[وقال] [3] **ر**[4] **:** في كلامه إضمار , تقديره : أو لسقوطه إن لم ينفق عليه ؛ سقوطاً يكون البيع عنده أولى , فأقام : **ما**[5] ، مقام المصدر المحذوف ، ويحتمل أن تكون [نعتاً للمصدر] [6] ، والمعنى : سقوطاً ما يكون البيـع عنـده أولى . وكلام **ع** أحسن .

وجوه أخر يباع عقار اليتيم لها

وزاد **الموثقون** وجوها أُخر يباع عقار اليتيم لها **:**

الأول : ألا يعود عليه شيء منه ؛ فيبيعه ليعوض عنه ما يعود منه .

الثاني : أن يبيعه ليعوض ما هو أعود منه .

الثالث : لضرر الشركة , فيبيعه ليعوضه داراً كاملة .

الرابع : إذا أراد شريكه البيع , وهو لا ينقسم , ولا مال له يشتري[7] بـه حصة شريكه .

الخامس : أن تكون الدار واهية , ويخشى عليها الخراب , وليس له مـال يصلح منه .

---

(1) س و ح : خشية .

(2) س : فيكون .

(3) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(4) ح : ابن ر .

(5) ليست في ف ولا س .

(6) ع : بمعنى المصدر ، و س و ح : نعتاً لمصدر .

(7) ح : ليشتري .

السادس : أن يكون بين أهل الذمة[1] .

السابع : أن يكون مِلْكاً موظفاً[2] , فيستبدل حراً .

الثامن : أن يكون[3] بين جيران سوء ؛ فيبيعها ليأخذ أجود . قالـه **ابـن المواز** ، حكاه في **الطراز**[4] .

التاسع : أن يتقي عليها من السلطان أو[5]غيره . ذكره **صاحب**[6] **الطراز.**

العاشر : إذا خشي انتقال العمارة من موضعه . قاله في **الجواهر**. [7]

وأورد **ع** أن ظاهر قوله : **لا يباع عقاره** ، أن ذلك في حق الأب بالنـسبة إلى ولده الصغير ، والوصي .

وظاهر المذهب أن الأب يبيع[1] على ولده الصغير والسفيه الذي في حجره الربع [وغيره] [2]لأحد هذه الوجوه أو غيرها ، وفعله في ربع ولده كغيره مـن

(1) أهل الذمة هم : أهل العهد والأمان ؛ لأخذهم العهد بالأمان من المسلمين ، وهم المـشركون الذين يؤدون الجزية للمسلمين . لسان العرب (221/12) .

(2) معنى الموظف : العقار الذي عليه خراج ، والحر هو الذي ليس عليه خراج . الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (303/3) . ويستثنى من هذا إذا كان العقار الموظف أكثر نفعاً ، فلا يجوز بيعه . المصدر السابق .

(3) ح : تكون .

(4) اسمه : طراز ا الس ، للقاضي سند بن عنان (ت541هـ) ، شرح به المدونة ، مات قبل أن يتمه . انظر : الديباج المذهب (399/1) ، اصطلاح المذهب (330) .

(5) هكذا في ك ، وسائر النسخ : و .

(6) أبو علي سند بن عنان بن إبراهيم بن خلف الأزدي المصري ، القاضي الفقيـه ، أخـذ عـن الطرطوشي وأبي الطاهر السلفي ، له : كتاب الطراز وهو شرح للمدونة ، وتآليف في الجدل ، توفي سنة (541هـ) . انظر : الديباج المذهب (399/1_400) ، شجرة النور (125) .

(7) الجواهر (630/2) .

السلع , وهو محمول على الصلاح ، وإنما يحتاج إلى أحد هذه الوجوه الوصـي وحده .

وكذلك قال ر : إن المتولي[3] للبيع[4] على المحجـور أب , و[5] وصـي , وكافلٌ , [وحاكم] [6] ؛ فالأب له أن يبيع لولده ويشتري ، وفعله محمول علـى السداد , حتى يثبت خلافه , ولا يشترط في بيعه ما يذكر بعد في الوصي ؛ لمزيد شفقته , إلا[7] أن يشتري لولده من نفسه ؛ فيحمل على غير النظر , حتى يثبت خلافه .

بيع الولي لمنفعة نفسه

182ب ولو باع من[8] نفسه , ولم يذكر / أنه باع لولده[9] , فالبيع مـاض , ولا اعتراض فيه للابن[10] إذا رشد . قالـه **ابـن القـاسم** في **الواضـحة والثـمانية**[11]، فإن باع لمنفعة[12] نفسه , فقال **ابن حبيب** : كـان **أصـبغ**

---

(1) ك : لا يبيع .

(2) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(3) س : المولى .

(4) ك : على البيع .

(5) ع : أو ، وكذا في الموضعين التاليين .

(6) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(7) ليست في ح .

(8) ف وح وع : عن .

(9) س : عن ولده .

(10) ح : للدين .

(11) الثمانية هو كتاب جمعه أبو زيد عبد الرحمن بن إبراهيم بن عيسى القرطبي (ت258هـ) ، وهو عبارة عن سؤالاته لأصحاب الإمام مالك المدنيين . انظر : ترتيب المدارك (257/4_258) .

(12) ح : لنفقة .

يمضي بيعه , ثم رجع عنه . يريد أنه[1] رجع إلى مذهب [**ابن القاسم** وغيره] [2] : أنه إذا تحقق أنه باع لمنفعة نفسه فُسِخ .

الفرق بين الأب والوصي

وأما الوصي فهو أخفض رتبة من الأب ؛ لأن الأب يبيع من غير ذكر سبب ، بخلاف[3] الوصي ؛ فإنه لا يبيع إلا بعد ذكر سببه ، ولا يجوز له أن يهب مال محجوره للثواب , بخلاف الأب .

سبب التفريق بين الوصي والأب

وفعل الوصي على السداد حتى يثبت خلافه ،[4] قاله جماعة من **الأندلسيين** وغيرهم ، وقال **أبو عمران** وغيره من **القرويين** : فعله في الرباع محمول على غير النظر حتى يثبت خلافه . قال : وهو معنى ما في **الموازية** . قال : وإنما فرقنا بينـه وبين الأب ؛ لأنه في **الكتاب**[5] كلما سئل عن الأب أطلق القول بجواز بيعه ، إلا أن يكون على غير وجه النظر ، وإذا سئل عن الوصي قال : لا يجوز بيعه إلا أن يكون نظراً .[6]

تحرير محل النزاع في المسألة

وحيث قلنا بجواز بيعه أو منعه , فذلك ما لم يبين[7] السبب الذي لأجله ِبيع ، فإن بينه[8] فلا يختلف في جواز[9] بيعه .

---

(1) ليست في ع .

(2) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(3) س : فخالف .

(4) هنا في ك : وبه .

(5) الكتاب يراد به المدونة . اصطلاح المذهب (148) .

(6) انظر : تذيب المدونة (4/242_243) .

(7) ك : يتبين .

(8) ك : تبين .

(9) ليست في ع .

ما يضمنه الولي العقد إذا باع عقاراً

ويضمن[1] العقد معرفة الشهود لذلك , وإن اقتصر على ذلك ولم يضمنه , فقد لا يختلف في الجواز أيضاً ، وهو ظاهر ما حكاه **ابن القاسم الموثق**[2] أيضاً[3] ؛ ونص كلامه : (ومن تمام العقد أن يضمن معرفة الشهود للسداد في البيـع , وأنه[4] أولى ما يبيع عليه , إن كان له سواه ، وإن سقط هذا من العقد , كـان فعل الوصي محمولاً على السداد , حتى يثبت خلافه . وهذا هو المشهور ، وقيل : لا يجوز بيع الوصي , حتى يبين الوجه الذي لأجله[5] وجب البيـع).[6]

فقوله : (حتى يبين[7] الوجه[8]) ، يقتضى أنه إذا بينه لا يختلف في جـواز بيعه ، وظاهره : أنه يكتفى فيه[9] بذكره من غير احتياج إلى إثباته[10] ، وقـد نص في **الطرر**[11] على أن بيعه جائز , وإن لم يعرف[12] ذلك إلا من قوله .

---

(1) يضمن الشيء العقد : أي يجعل العقد محتوياً عليه . المصباح المنير (364) .

(2) أبو الحسن علي بن يحيى بن القاسم الصنهاجي الجزيري ، قاض فقيه موثق ، له : المقصد المحمود في تلخيص العقود ، وهو كتاب معتمد في الشروط ، توفي سنة (585) انظـر : نيـل الابتـهاج (316) . شجرة النور (158) .

(3) من ف .

(4) ع : ولأنه .

(5) ف و ك : له .

(6) انظر : المقصد المحمود (137_138) .

(7) س : يتبين .

(8) هنا في ع : الذي .

(9) ليست في ع .

(10) ك : بيانه .

(11) س : الطراز .

(12) ع : يعلم .

وعلى ما قاله **أبو عمران** : لا يتم البيع , حتى تشهد[1] الشهود بمعرفة السداد ، ويؤيده ما حكاه **ابن زياد** في **أحكامه** : أنه إذا أقيم فيما باعه الوصي , فعلى المشتري أن يثبت أنه اشترى شراء صحيحاً ، وأن الوصي باع لغبطة أو حاجة , ويتم له[2] الشراء ، وفي **الطرر**[3] , قال **ابن المواز**[4] : إذا باع الوصي عقار اليتيم , مضى فعله وجاز , ما لم يكن فيه غبن في الثمن مما لا[5] يتغابن الناس فيه .

إذا باع لغير الوجوه المذكورة

وإن لم يكن لشيء من الوجوه المذكورة , فإذا باع نفذ[6] بيعه , وهو قول **الشيوخ** قديماً ، وبه العمل ، وقال **ابن عبد الغفور**[7] : هذا خلاف ما تدل عليه أقاويلهم ، ثم عدد **ر**[8] الأسباب التي[9] يبيع الوصي العقار لها .

إذا أوصى أن يباع مال ابنته

ثم قال : ولو أوصى رجل بابنته ، وأوصى أن يبيع[10] عليها مالها وأصولها , جاز ذلك عليها[11] وإن لم تكن حاجة , إذا كان ذلك نظراً , كالنكاح .

---

(1) س : يشهد .

(2) ليست في ف .

(3) س : الطراز .

(4) س : القاسم .

(5) ليست في ك ولا ح .

(6) ك : بعد .

(7) أبو القاسم خلف بن مسلمة بن عبد الغفور الأقليشي ، فقيه حافظ ، ولي القضاء ، أخذ عن ابن الهندي وابن العطار ، له : الاستغناء في آداب القضاء ، توفي سنة (440هـ) . انظر : ترتيب المدارك (49/8) ، الديباج المذهب (351/1) .

(8) من ك .

(9) ع : الذي .

(10) ح : يباع .

(11) ليست في ح ولا س .

بيع الكافل عن مكفوله

وأما الكافل ففي بيعه عن مكفوله أربعة أقوال ؛ **أحدها** : المنع مطلقاً ، قاله **مالك** في كتاب القسم من **المدونة ,** في مسألة من كفل ابناً صغيراً , أو ابن أخ ؛ قال : لا يجوز بيعه عليه , / ولا قسمه[1] ا هـ .[2]

183أ

ثانيها : الجواز مطلقاً ، قال[3] **ابن الماجشون** في **الواضحة** : أجاز **مالك** وغيره من العلماء نظر العم [وغيره][4] كالأم[5] والأخ وابنه الرشيد ، لليتيم دون تقديم من السلطان أو إيصاء من الأب ، وأجازوا له ما يجوز للوصي إذا أحسن النظر و[6]لم يتهم ، ويؤيده أن **مالكاً** أجاز لملتقط الطفل أن يحوز له ما وهب له دون أن يجعل السلطان له ذلك ، وأجاز في النكاح إنكاحه لمكفوله ، وقال : من أنظر لها منه ؟! ؛ **أبو بكر بن عبد الرحمن** وغيره : وإذا أجاز إنكاحه فبيعه أولى .

وثالثها : الجواز في بلد لا سلطان فيه[7] ، والمنع في بلد فيه[8] سلطان . قاله[9] **ابن الهندي** .

---

(1) س و ع و ح : قسمته .
(2) تذيب المدونة (203/4) .
(3) ك : قاله .
(4) ما بين المعقوفتين ليس في ح .
(5) س : والأم .
(6) ليست في ع .
(7) ك و س : فيها .
(8) ليست في ح .
(9) ح : قال .

حد اليسير من المال

ورابعها : الجواز في اليسير . قاله في **العتبية** ، [وبه] [1] قال **أصبغ** , وبـه جرى العمل . واختلف في حد اليسير ؛ فقال **ابن زرب** : ثلاثون ديناراً ، وقال **ابن العطار** : عشرون ديناراً ونحوها ، وقال **ابن الهندي** : عشرة ونحوها .

إذا أقيم على المبتاع فيما باعه الكافل

وحكي عن[2] **ابن العطار**[3] : وإذا أقيم[4] على المبتاع فيما باعه الكافل[5] , فعليه أن يثبت حضانة[6] البائع , وحاجة[7] المبيع عليه[8] , والسداد في الثمن , وأنه أنفق الثمن عليه , وأدخله في مصالحه , وأنه ليس له مال غيره , وأنه أولى ما بيع عليه من عقاره , وأنه يضمن ذلك عقد البيع آخراً .

لو رفع الكافل إلى القاضي

ولو رفع ذلك الكافل إلى القاضي , لم يأمره بالبيع , حتى يثبت عنده[9] يتم المبيع عليه , وملكُه لما يباع عليه , وحاجتـه للبيـع , والـسداد في الـثمن , والاشتراك[10] إذا كان[11] المبيع مشتركاً .

---

(1) ما بين المعقوفتين ليس في ع .
(2) ليست في س .
(3) ك : القطان .
(4) ف و ك : قيم .
(5) ع و ح : الكفيل .
(6) الحضانة : هي (حفظ الولد في مبيته ومؤنة طعامه ولباسه ومضجعه وتنظيـف جـسمه) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (324/1) .
(7) س : حضانة .
(8) ك : إليه .
(9) س : عقده .
(10) هكذا في ح ، وسائر النسخ : الاشتراط .
(11) ليست في ك .

ولما رأى الفقهـ ـاء أن[1] اليتـ ـم[2] ربما ضاع قبل إثبات ذلك عنـ ـد القاضي , أجازوا للكفيل البيـ ـع دون مطالعته , حسبما قدمنـ ـاه[3] ، وإلى هذا المعـ ـنى[4] أشار **ابن العـ ـطـ ـار** .

بيع القاضي على اليتيم

وأما القاضي فله أن يبيع على اليتيم , إذا ثبت عنده يتمه ، وإهماله ، وملكه لما يباع[5] عليه , وأنه لا شيء عنده يباع غير ذلك , أو[6] أنه أولى ما بيع عليه , وجازه[7] الشهود على من شهد عنده بالملكية , وقبول من يقدمه للبيع لما كلفه من ذلك ، وتسويق[8] المقدم للبيع , وأنه لم يلف على ما أعطي زائداً , والسداد في الثمن .

اشتراط التصريح بأسماء الشهود

واختلف ؛ هل عليه أن يصرح بأسماء الشهود الذين ثبت م عنـ ـده مـ ـا أوجب البيع أم[9] لا ؟ على قولين . انتهى كلام **ر**[10] .

ص : وللولي[11] النظر في قصاص الصغير أو الدية ولا يعفو .

---

(1) ليست في ح .

(2) ع و ح و س : اليتيم .

(3)

(4) ليست في ع .

(5) هكذا في ك : وسائر النسخ : باع .

(6) ح و ك : و .

(7) معناها لم يتضح لي .

(8) التسويق هنا هو : البيع ، أو إظهار المبيع للبيع والمنـ ـاداة عليـ ـه . انظـ ـر : لـ ـسان العـ ـرب (167/10_168) ، حاشية الدسوقي (300/3).

(9) ك و ع : أو .

(10) ح : ابن ر .

(11) ف و ح و ع : للوصي .

نظر الولي فيما وجب للصبي من قصاص أودية

ش : لولي الصغير أباً أو غيره أن ينظر في القصاص الذي وجب للصبي , إما[1] بجناية عليه , أو على وليه في القصاص , أو أخذ الدية ؛ فإن كان غنياً , ولا حاجة له [بالمال] [2] فالقصاص أولى ، وإلا فالعكس . قال في **المدونة** : وليس للأب أن يعفو , إلا أن يعوضه من ماله . [3]

ولا يعفو ؛ أي في العمد والخطأ .

ص : ولا يعتق ولا يطلق [في الصغير] [4] **إلا**[5] **بعوض , [على وجه النظر]**[6] **.**

طلاق الولي وعتقه على الصبي

ش : يعني وليس لولي الصغير أباً أو غيره أن يطلق عليه إلا بعوض ، ولا أن[7] يعتق عبداً من عبيده ويرد العتق , إلا أن يكون الأب موسراً ؛ فيجوز ذلك على الأب , ويضمن قيمته في ماله . قاله **مالك** في كتاب الشفعة / . [8]

183ب

ص : وللأب ذلك في الأنثى المجبرة , وفي غيرها من المحجور عليهن ، وفي البالغ السفيه قولان .

---

(1) كذا في س ، وسائر النسخ : أم .

(2) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(3) تهذيب المدونة (4/607_608) .

(4) ما بين المعقوفتين من المطبوع .

(5) ما بين المعقوفتين ليس في المطبوع .

(6) ح : بوجه النظر ، والمطبوع : بالنظر .

(7) ليست في س .

(8) تهذيب المدونة (4/160) .

مخالعة الأب عن الأنثى المجبرة

ش : أي وللأب أن يخالع عن الأنثى ا ىبرة[1] .

وفي غيرها ، إلى آخره ، تقدم ذلك في الخلع , وعين هنـاك المـشهور في السفيه ؛ أنه لا يخالع عنه[2] .

ص : ويعفُو[3] عن شفْعتِهِ لمصلَحةٍ[4] ؛ فَتسقُطَ .

أخذ الولي بالشفعة عن الصبي

ش: الأخذ بالشفعة شراء , و[5]قد يكون لمصلحة وقد لا يكون ؛ فلذلك[6] إذا[7] رأى الإسقاط مصلحة , لا يكون للصبي أن يأخذ بالشفعة إذا رشد ، وإن كان الأخذ هو المصلحة وترك , كان له الأخذ إذا رشد ، وستأتي هذه المسألة في الشفعة .

ص : وللسيدِ الْحجر على رقِيقِهِ , حافِظاً[8] أو مضِيعاً .

حجر السيد على رقيقه

ش : لما انقضى كلامه على الأسباب الثلاثة ؛ أعني الصبا والجنون والتبذير , شرع في الرابع ، وذكر أن[1] للسيد أن يحجر على رقيقه , وإن كـان العبـد حافظاً [2]؛ لأن له حقاً في ماله ؛ إذ له انتزاعه .

---

(1) هنا كلمات غير واضحة في ك . وا ىبرة هي التي ينكحها أبوها بغير إذ ا .
(2) س : عليه .
(3) المطبوع : ويعفى .
(4) ك : لمصلحته ، و ع : للمصلحة .
(5) ليس في ك .
(6) ك : ذلك .
(7) ليست في ح .
(8) هنا في ك وع وف : كان ؛ فينصبان على أ ىما خبر لكان .

إعراب : **حافظا** و **مضيعا** ، من كلام **المصنف**

و : **حافظاً ، و : مضيعاً** ، منتصبان[3] على الحال من **: رفيقه** ؛ لأن الرفيق _ على ما ذكره **الجوهري**[4] _ للواحد والجمع ؛ فلذلك جاء حاله مفرداً .

ص : وحكْم من أذِنَ له السيد فِي التجارةِ حكْم الْوكِيل الْمفَوض له[5] فِيها .

حمل العبد المأذون له في التجارة على حكم الوكيل

ش : أحال حكم العبد المأذون له في التجارة على حكم الوكيل المفوض ؛ اعتماداً على ما سيأتي _ وقد يشبه **المصنف** في كتابه بما سيأتي , وقد[6] تقـدم تنبيهنا على ذلك _ ، [أو ليفيد الحكم] [7] في الجميـع .

إذا خصه بنوع من أنواع التجارة

واعلم أنه إن أذن له في التجارة من غير تقييد , كان كالمفوض فيهـا بـلا إشكال ، وإن خصه[8] بنوع , فالمشهور _ وهو مذهب **المدونـة**[9] _ : أنـه كذلك , وبه قال **أصبغ** ، وقال **سحنون** : ليس له أن يتجر[10] بالدين إذا حجر

---

(1) ليست في ع .

(2) هنا في ع : أو مضيعاً ، ولا يستقيم الكلام ا .

(3) ك : منتصبين .

(4) الصحاح (1484/4) .

(5) ليست في ك ولا س ، وفي المطبوع : إليه .

(6) ليست في ح ولا ك .

(7) ما بين المعقوفتين ليس في ح .

(8) ف : خصت .

(9) انظر : تذيب المدونة (5/4) . وهنا في ح : سحنون ، وعليها حرف : سـ .

(10) س : يبيع .

عليه في التجارة به . قال في **المقدمات** : ويلزم من قوله : إذا حجر عليه ، التجارةُ في نوع من الأنواع .

وعلى المشهور , فقيد ذلك بعض **الصقليين** بأن لا يشهر ذلك ويعلنه ، وأما إن أشهر[1] فلا يلزمه . **ابن رشد** : وهو صحيح في المعنى قائم من **المدونة والعتبية** .[2]

وعارض **اللخمي** مذهب **ابن القاسم** بما قاله **ابن القاسم** في المقارض _ يدفع[3] له[4] المال على أن يتجر في صنف _ : إنه إن[5] اتجر[6] في غيره كان متعدياً ؛ [وعلى هذا] [7] ؛ فيحمل قول **المصنف : أذن** في **التجارة** ، على أن المراد جنسها , سواء[8] أذن له[9] إذناً مطلقاً أو مقيداً ؛ ليوافق المشهور .

أمور لا تعتبر إذنا في التجارة

قال في **المدونة** : وإن أقعد[10] ذا صنعة ؛ مثل[11] قصارة[1] ونحوها ، فلا يكون ذلك[2] إذناً في التجارة ولا في المداينة[3]، وكذلك إن قال لعبده : أد إلي الغلة , فليس بمأذون له في التجارة .

---

(1) ع : اشتهر ، وف : أشهر .
(2) المقدمات (342/2) . وقد ذكر الشارح المسألة كما ذكرها ابن رشد .
(3) ف و ع : يرجع .
(4) ليست في ف ولا ع .
(5) ليست في ك .
(6) ك : يتجر .
(7) ما بين المعقوفتين ليس في ع .
(8) س : وسواء .
(9) من ع .
(10) س : أقعده . والمثبت موافق للتهذيب .
(11) من ع و ح .

ص : وليس له أنْ يضع , أو يؤخر , أو يعملَ طَعامـاً , إلـا اسـتِئْلَافاً لِلتجارةِ .

تصرفات المأذون في مال السيد

ش : ليس للمأذون أن يضع من الدين , أو يؤخره , أو يعمل طعاماً يدعو الناس إليه ؛ ولو كان عقيقة لولده . قاله في **المدونة** .(4)

والاستثناء عائد على الجمل المتقدمة . صرح بذلك في **المدونة**(5)، وذهـب **سحنون** إلى أنه لا يجوز التأخير بالثمن ؛ لأنه إن لم يكن لمنفعة فواضـح , وإلا فهو سلف جر نفعاً ، وأجيب باختيار [**ابن القاسم**](6) الثاني , ولا يلزم عليـه

184أ المنع ؛ لأ ا منفعة غير محققة ، وأيضاً فإنه منقوض بالحر ؛ فإنه يجوز له التأخير / بالأثمان ؛ طلباً لمحمدة الثناء .

وقيد **اللخمي** جواز التأخير بما إذا لم يبعد الأجل , والوضـيعةَ بمـا إذا لم تكثر.

ما يستثنى من عدم الجواز

قال في **المدونة** : ولا يجوز للعبد أن يعير من ماله عارية , مأذوناً كان أو غير مأذون ، وكذلك العطية(7). **ابن المواز** : وقال غيره : لا بأس أن يعير دابتـه إلى المكان القريب , ويعطي السائل الكسرة والقبضة .

---

(1) القصارة مهنة يقوم فيا صاحبها بتحوير الثياب ودقها بالقصرة وهي القطعة من الخشب ، ومنها سميت القصارة ، وتسمى هذه الخشبة : المقصرة . لسان العرب (104/5) .

(2) ليست في ح .

(3) تذيب المدونة (5/4) .

(4) تذيب المدونة (5/4_6) .

(5) المصدر السابق .

(6) ف : القسم .

(7) تذيب المدونة (6/4) .

ص : ولَه أنْ يتصرف ِفي الْوصِيةِ لَه والْهِبةِ ونحوِهِما , و[1] يقْبلَهما ِبغير ِإذْن سيدِهِ .

قبول المأذون ما تبرع به له وتصرفه فيه

ش : أي وللمأذون أن يتصرف فيما أوصي له به أو وهب له , ونحوهمـا , كالصدقة , وله أن يقبل ذلك بغير إذن سيده .

[وأقيم من **المدونة** : أنه ليس للسيد[2] أن يمنعه من قبول الهبة ؛ لأن فيها : (وما وهب للمأذون , وقد اغترقه دين , فغرماؤه أحق به من سـيده ,] [3] ولا يكون للغرماء[4] من عمل يده[5] شيء , ولا من خراجه , وإنما يكون ذلـك في مال وهب للعبد , أو تصدق به عليه , أو أوصي له[6] به , فقبله العبـد[7]) .[8] **عياض** : (هذا ظاهر في أن السيد لا يمنعه من قبوله ، وظـاهره أن الغرمـاء لا يجبرونه على قبوله) [9]. **أبو محمد صالح** : وظاهره سواء وهب لأجل الـدين أم لا.

---

(1) ليست في ع ، و ف و س : أو .

(2) ع : له .

(3) ما بين المعقوفتين ليس في ح .

(4) س : من غرمائه .

(5) ع : سيده .

(6) ليست في ع .

(7) ليست في ك .

(8) تذيب البراذعي (8/4) .

(9) التنبيهات ، كتاب المأذون (93أ) .

خ : ولو قيل : إن للسيد أن يمنعه من قبول الهبة ونحوها , كان حـسناً ؛ للمنة التي تحصل على العبد[1].

اختلاف الشيخين في معنى ما نقل عن **المدونة** هنا

تنبيه : اختلف **الشيخان** في قوله : وإنما يكون ذلك في مال وهب للعبـد ؛ فقال **القابسي**[2] : هذا بشرط أن يوهب له لأجل وفاء الـدين ، وأمـا إن لم يوهب له لذلك , فهو كالخراج يكون السيد أحق به ، وقال **أبو محمد** : الغرماء أحق به[3] ، سواء وهب له بشـرط الوفـاء ، أم لا .

ص : وكَذَلِك غَير الْمأذُون .

حمل غير المأذون له على المأذون في قبول التبرع

ش : التشبيه راجع إلى القبول فقط ؛ لأن التصرف إنما يكون للمأذون , إلا أن يكون الواهب , أو الموصي[4] شرط في[5] هبته و وصيته : ألا حجر عليـه فيها ؛ فينبغي أن يمضي ذلك على[6] شرطه , كما قاله بعضهم في السفيه والصغير . قاله **ع** [7].

---

(1) ك : السيد .

(2) أبو الحسن علي بن محمد بن خلف المعافري ، فقيه أصولي ، مشارك في علوم كثيرة ، من فقهاء المالكية القيروانيين ، كان أعمى ولكنه من أصح الناس كتباً ، أخذ عن الإبياني وأبي الحسن الدباغ ، له : مناسك الحج ، ملخص الموطأ ، يطلق عليه مع ابن أبي زيد : الشيخان ، توفي سنة (403هـ) . انظر : ترتيب المدارك (7/92_100) ، التعريف للأموي (421) .

(3) من ع .

(4) ح : الوصي .

(5) ف : ففي ، راجعها من س و ع .

(6) ليست في ح .

(7) ح : ابن ع .

ص : وفي إمضاءِ أخذِ المأذُون القِراض وإعطائِه[1] قَولان ؛ لابن القَاسِم ، وأشهب [2].

أخذ المأذون له القراض وإعطاؤه إياه

سبب الخلاف

ش : لا يدل قوله : **وفي إمضاء** ، على الجواز ابتداء ، وفي **المدونة** ، في باب القراض[3]: وللمأذون دفع القراض وأخـذه [4]، ووافق **سحنون أشهب** على أنه ليس له ذلك ؛ وسبب القولين : هل ذلك من باب التجارة ؛ فيجـوز الإذن[5] فيهـا ؟ أو الإجـارة ؛ فيمتنـع ؟ وإنما يظهـر التعـليل بالإجارة[6] في أخذه ، وأما في إعطائه[7] فعلل **اللخمي** منع **أشهب** بأنه إيداع للمال ولم يؤذن فيه , والمساقاة[8] كالقـراض .[9]

ما ربحه المأذون له في القراض

قيل : [وإن] [10] أخذ المأذون له المال[11] قراضاً فربح فيه , فما أخذ مـن الربح فهو مثل خراجه ؛ لا يقضى منه دينه ولا يتبعه إن أعتق ؛ لأنه إنمـا بـاع منافع نفسه بذلك ؛ فأشبه أن[12] لو استعمل نفسه في الإجارات .

---

(1) ع : وإعطائه القراض .

(2) هنا في المطبوع : وسحنون .

(3) ك : القرض . وهو خطأ .

(4) تهذيب المدونة (525/3) .

(5) س : للإذن ، وف : الأن .

(6) ك : بالتجارة .

(7) ف و ع و ك : دفعه .

(8) المساقاة : هي (عقد على عمل مؤنة النبات بقدرٍ لا من غير غلته ، لا بلفظ بيعٍ أو إجـارةٍ أو جعلٍ) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (508/2) .

(9)

(10) ك : فإن .

(11) من ع .

(12) ليست في س .

ص : [ويتعلق دينه] (1) بِما فِي يدِهِ , ثُم بِذِمتِهِ إذَا عتق ؛ لَا بِرقَبتِهِ ولَـا بِسيدِهِ .

ما يتعلق به دين المأذون

ش : يعني ويتعلق الدين الواجب على المأذون بسبب التجارة , أو مـا في معناها ؛ من وديعة استهلكها ، بالمال الذي في يده , فإن فضل شيء تعلق بذمته [إذا عتق] (2) .

وإتيان **المصنف** بـ (3) : ثم ؛ الدالة على التراخي يدل على أنـه لا يتعلـق بذمته قبل العتق . وفيه نظر ؛ لأنه لو كان كما قاله **المصنف** : إنه لا(4) يتعلـق بذمته قبل العتق , لما كان للغرماء [أخذه / من هبة توهب له قبل العتق . 184ب

وأجاب **ع** بأن كلام **المصنف** مبني على مذهب **القابسي** المتقدم(5) ؛ أنه إنما يكون للغرماء] (6) أخذ الهبة بشرط أن يوهب له لأجل وفاء الدين , وقلمـا(7) يوجد ذلك ؛ فلا يتأتى الطلب إلا بعد العتق ؛ وفيه تسليم إمكانه , وإن قـل , فهو وارد عليه ، وأيضاً فإن الأخذ هو القليل , وأما الدين فهو متعلق بالذمـة . **والله أعلم .**

---

(1) المطبوع : وتتعلق دينه .

(2) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(3) ليس في ك .

(4) ليست في س .

(5)

(6) ما بين المعقوفتين ليس في ك و ح .

(7) ح : وكل ما ، و ك : وقيل ما يوجد .

وقوله : **لا برقبته ،** تنبيه[1] منه على مذهب **أبي حنيفـة**[2] ؛ أنـه يتعلـق برقبته[3] , وحكي عن **سحنون** .

ص : وتباع أم ولَدِه .

شرط بيع أم ولد المأذون في الدين وغيره

ش : اعلم أن أم ولد المأذون ليس فيها طرف من[4] حرية , وإلا لكانـت أرفع حالاً من سيدها ؛ إذ ليس فيه هو طرف من حرية ؛ فلذلك بيعت في الدين , وجاز بيعها في غيره , بشرط أن يأذن سيده .

أبو محمد وغيره : والعلة في أنه لا يبيع المأذون له أم ولده إلا بإذن سيده ؛ لأ ا قد تكون حاملاً , وحملها للسيد ؛ فيكون قد باع عبداً[5] للسيد بغير أمره ، وعلل ذلك[6] بعضهم بأن العبد إذا عتق , تكون له أم ولد بالولد الذي ولدته في حال رق سيدها _ على قول[7] _ ؛ فلذلك[8] لم يبعها لذلك إلا بإذن سيده .

---

(1) ع و ك و ف : تنبيهاً .

(2) انظر : المبسوط للسرخسي (25/48_50) ، بدائع الصنائع (7/201_204) ، ومقتـضى تعلق الدين برقبته أنه يباع ليسدد دينه ، وإذا لم يتعلق برقبته فلا يباع ، بل يؤخذ المال من سـيده أو يثبت في ذمة العبد نفسه لو عتق .

(3) الرقبة : تطلق على ذات الإنسان نفسه ، من باب إطلاق الجزء وإرادة الكل ، وتطلـق علـى العبد المملوك . المصباح المنير (234) ، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (2/167) .

(4) من ع .

(5) ف : عبد ، وراجعها في س و ع .

(6) ليست في ف .

(7) ع : على قول مالك .

(8) ك : كذلك ، و ح : بذلك .

وهذا[1] مبني على مراعاة الخلاف[2] ، وهذا لو كان كما ذكر[3] ؛ لما جاز له البيع , ولو أذن له سيده .

وأورد[4] على الأول أنه يلزم منه عدم جواز بيع المأذون الأمة الموطـوءة , وإن لم تحمل ؛ لاحتمال أن تكون حاملاً ، وأجيب بأن أم الولد قـد صـارت خزانة للمأذون بإيلادها المتقدم[5] , بخلافها إذا لم تلد .

لو قيم على المأذون وأمته حامل

فرع : وإذا قام الغرماء على المأذون , وأمته ظاهرة الحمل , فقال **اللخمي** : يؤخر بيعها حتى تضع ، ويكون[6] ولدها للسيد , وتباع بولدها , ويقوم كل واحد بانفراده قبل البيع ؛ ليعلم كل واحد ما بيع به ملكـه . [7] وإن لم تكـن ظاهرة الحمل , وبيعت في الدين , ثم ظهر ا[8] حمل , فهل للسيد فسخ البيـع لحقه في الولد , أم لا ؟ قولان .

لو باعها بغير إذن السيد ولم يظهر حمل

وأما إن باعها بغير إذن سيده , ولم يظهر حمل , لم يـنقض البيـع , ولم يذكروا في ذلك خلافاً .

---

(1) ف : هكذا ، وراجعها في س و ع .

(2) مراعاة الخلاف اصطلاحاً : الاعتداد بالرأي المخالف لمسوغ . وله تعريفات أخرى . انظـر : مراعاة الخلاف في المذهب المالكي ليحيى سعيدي (67_85) ، مراعاة الخلاف في المذهب المـالكي للدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم (91_111) .

(3) ح و ع و س : ذكرنا .

(4) ف : ولو رد ، وراجعها في س .

(5) ك : الأول .

(6) ف و ع و ك : فيكون .

(7) التبصرة ، باب ماجاء في حجر السيد والغرماء (22ب) .

(8) من س .

لو باع من يعتق على الحر بغير إذن السيد

وأما إن باع المأذون من أقاربه من يعتق على الحر , فباعه بغير إذن السيد , فاختلف **الشيوخ** في نقض ذلك البيع ؛ فقال بعض من سلم أن بيع أم الولد[1] لا ينقض : إنه ينقض هذا البيع ، وقال غيره : لا ينقض .

ص : دونَ ولَدِهِ , إلا أنْ يشتريه وعلَيهِ دين .

عدم بيع المأذون له ولده

ش : أي دون ولده , فإنه لا يباع في دينه ؛ لأنـه مـال للـسيد , إلا أن يشتريه وعليه دين , فإنه يباع حينئذٍ للغرماء ؛ لأنه أتلف أموالهم .

ص : وهو ـ في قِيامِ الْغرماءِ , والْحجر ـ كالْحر ، وقِيـلَ : يحجـر السيد مِن غَير حاكِمٍ ، وقَالَ اللخمِي : ما[2] لَم يطُلْ تجره .

حمل المأذون على الحر في الحجر عليه

ش : يعني والمأذون في قيام غرمائه وحجرِهم عليه كالحر ؛ فلا يكون ذلك للسيد , وإنما يكون للحاكم ؛ ولهذا قابله بقوله : **وقيل : يحجر السيد** .

ومقتضى كلام **المصنف** أن الأول هو المشهور ؛ لتصديره [3] وعطفه عليـه بـ : **قيل** ، وهو قول **ابن القاسم** ؛ فقد نقل عنه[4] **ابن حـارث**[5] : أنـه لو أراد السيـد الحجر عليه , لا يجوز له ذلك إلا بإذن السلطان [1] .

كيفية الحجر على المأذون

(1) ليست في ح .

(2) ع : إذا .

(3) هنا في ف و ك : به .

(4) ليست في ع .

(5) أبو عبد الله محمد بن حارث بن أسد الخشني القيرواني الأندلسي ، فقيه حافظ مؤرخ ، أخذ عن ابن اللباد وابن نصر وابن زياد ، له : أصول الفتيا على مذهب مالك ، أخبارالفقهاء والمحدثين ، توفي

وفي **المدونة** [2]: لا ينبغي لسيد المأذون أن يحجر عليه إلا عند السلطان , فيوقفه السلطان للناس[3] , ويأمر به ويطاف به / حتى يعلم ذلك منه ، ثم قال: وليس للغرماء أن يحجروا عليه , وإنما لهم أن يقوموا عليه , فيفلسوه , وهو كالحر في هذا .[4] 185أ

فانظر قوله : (ينبغي) ، هل معناه الوجوب بدليل آخر كلامه , وما نقله **ابن حارث** ؟ وعلى هذا حمل **المدونة** بعض[5] من تكلم على هذا الموضع من كلام **المصنف** ، أو هو[6] على بابه ؟ وإليه ذهب **أبو الحسن**[7].

و[8]قوله : **وقيل : يحجر السيد من غير حاكم ,** هذا القول نقله **ابن شاس**[9]، وظاهر كلامه أن قول **اللخمي** ثالث ، وإنما ذكره **اللخمي**[10] على أنه المذهب . **ع**[1] : ولا ينبغي أن يعدل عنه .

بقرطبة سنة (361هـ) وقيل (364هـ) . انظر : الديباج المذهب (212/2_213) ، شجرة النور (94_95) ، مقدمة تحقيق كتاب أصول الفتيا لابن حارث (17_23) .

(1) أصول الفتيا (420) .

(2) ع : الموازية .

(3) ليست في ف .

(4) تذيب المدونة (11/4) .

(5) من ك .

(6) ليست في ف ولا ك .

(7) علي بن محمد بن عبد الحق الزرويلي ، المعروف بالصغير و الصغير ، وليَ القضاء ، أخذ عن راشد بن أبي راشد الوليدي وأبي عمران الحوراني ، له تقييد على تذيب المدونة ، تقييد على رسالة ابن أبي زيد ، توفي سنة (719هـ) . انظر : الديباج المذهب (119/2_121) ، شجرة النور (215) .

(8) في ف : ر : قوله . فيكون نقلاً عن ابن راشد القفصي.

(9) انظر : الجواهر (631/2) ، ونقله أيضاً ابن حارث في أصول الفتيا (420).

(10) من ك .

ص : وأما الانتزاع إذا لم يكن غرماء , فكغيره .

حمل المأذون على غير المأذون في الانتزاع

ش : أي فكغير المأذون في الانتزاع , إلا أن يتعلق حق الغرماء بما[2] في يد العبد ؛ فلا يكون للسيد حينئذٍ انتزاع .

ص : وإذا كانَ تجره لسيدِهِ , وهو نصراني , لم يجز[3] لسيدِهِ تمكينه من تجرٍ في خمرٍ ونحوهِ ، فإنْ كانَ لنفْسِهِ فَفي جواز تمكينِهِ قَولان .

متاجرة المأذون في الحرام إذا لم يحرم عليه في دينه

ش : لأنه إذا تجر لسيده , فهو كوكيل له ؛ فلذلك[4] لا يجوز لسيده أن يمكنه من شراء خمر[5] ونحوه ، وأما إن تجر لنفسه , وعامل أهل الذمة , فقولان ؛ أجراهما **اللخمي** على أ م : هل هم مخاطبون بفروع الشريعة فلا يمكن ، أم[6] ليسوا مخاطبين[7] فيمكن[8] ؟ وقد يجريان على أن من ملك أن يملك , هل يعد مالكاً , أم لا ؟

---

(1) ليس في س .

(2) ليست في ف .

(3) ع : يكن .

(4) ليست في ع .

(5) ليست في س .

(6) ك و ح : أو .

(7) س : بمخاطبون .

(8) ع : فيمكنون .

اللخمي : وكان **لابن عمر**[1] رضي الله عنهما عبد نصراني يبيع الخمـر , فمات , فورثه . [2]

حكم معاملة العبد الذي لم يأذن له سيده

فرع : أما العبد غير المأذون فروى **أشهب** عن **مالك** : لا يشترى من العبد الذي لم يؤذن[3] له في البيع والشراء وإن قل , مثل الخف وشبهه ، ولا يقبل قوله : إن أهله[4] أذنوا حتى يسألهم .

خ : ولعل هذا لأن العبيد [لا يبيعون ولا يشترون] [5] في عادتم ، وأمـا عندنا فالعبد يبيع ويشتري , ولا سيما الشيء القليل[6] ؛ فينبغي أن يقبل قوله , كما قبلوه في الهدية والاستئذان إذا قال : سيدي أهدى لك هذا , أو[7] أذن لك في الدخول .

---

(1) أبو عبد الرحمن عبد الله بن عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي العدوي ، أسلم مع أبيـه وهـو صغير ، وهاجر قبل أبيه ، وأول غزوة شهدها الخندق ، كان شديد المتابعة لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهو من علماء الصحابة ، وفقهائهم ، وزهادهم ، وأكثرهم رواية للحديث ، أحد العبادلة الأربع ، أفتى الناس ستين سنة ، وله مناقب كثيرة جداً ، مات في مكة سنة (73هـ) وعمره سـت وثمانون سنة . انظر الاستيعاب (3/341_346) ،

(2) لم أجده .

(3) ح و س : يأذن .

(4) ف و ع : أهلهم .

(5) ك : يبيعون ويشترون .

(6) ليست في ك .

(7) ف و ع و س : و .

قال **القـــرافي**[1] في **قواعـــده**[2] : يجوز تقليد[3] الصبي , والأنثـى , والكافـــر الواحـــد ، في الهدية والاستئذان , وهو مستثـــنى من الشهادة ؛ لمـــا يحتـــف[4] به[5] من القرائن والضرورة . [6]

ص : ويحجر لِحق الْورثَة فِي المرض المخوفِ , فِيما زاد عن[7] حاجتِهِ , مِن أَكْلِهِ وكِسوتِهِ وتداوِيهِ .

الحجر بسبب المرض المخوف

ش : لما في **الصحيحين** , أن **سعد بن أبي وقاص** [8] رضي الله عنـــه ســـأل النبي[1] صلى الله عليه وسلم , وهو مريض , وقال : ﴿**إنه**[2] **لا ترثني**[3] **إلا ابنةٌ**

---

(1) أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، من أئمة المالكية المحققين ، مشارك في علوم كثيرة ، أخذ عن ابن الحاجب والعز بن عبد السلام ، له : الذخيرة ، تنقـيح الفـصول وشـرحه ، الفروق ، وغيرها ، وهو من الكثرين في التصنيف ، توفي سنة (684هـ) . انظر : الديباج المذهب (236/1_239) ، شجرة النور (188_189) .

(2) اسمه : أنوار البروق في أنواء الفروق ، وله أسماء أخر ذكرها المؤلف نفسه ، وله أسماء اشتهر ا غير ما ذكره المؤلف ، مثل : الفروق ، القواعد ، وهو في علم القواعد والفروق الفقهية ، وهو مـن آخر ماكتبه الإمام القرافي ، واشتغل العلماء به كثيراً . انظر : مصادر ترجمته في الحاشية الـسابقة ، والقواعد والضوابط الفقهية القرافية للدكتور عادل قوتة (126/1_138) .

(3) التقليد هو : (التزام حكم المقلد من غير دليل) . الحدود للباجي (64) .

(4) س : يختلف .

(5) ليست في ف ولا س .

(6) انظر : الفروق (14/1) الفرق التاسع بين الشهادة والرواية .

ولا أعلم لماذا أتى بكلام القرافي ولم يذكر فيه العبد ؟! ولعله قصد بالكافر هنا في حال كونه عبداً .

(7) ف و ح و س و ع : على .

(8) أبو إسحاق سعد بن مالك بن وهيب بن عبد مناف بن كلاب الزهري ، أحد العشرة المبشرين بالجنة ، أول من رمى بسهم في سبيل الله ، مناقبه كثيرة ، وحسبه أنه من أهل الجنة ، كـان أمـير

ابنةٌ واحِدةٌ ؛ أفأتصدق بثُلُثَي مالِي ؟ قَالَ : لَا . قَالَ : فَالشطْر[يا رسولَ اللهِ] [4] **؟ قال : لا . فَقَالَ : الثلُثِ ؟ [قَالَ : الثلُثِ]** [5] **, والثلُثُ كَثِير ﴾.** [6]

معنى المرض المخوف

و**المخوف** : الذي يخاف على صاحبه الموت ، واحترز به مما دونـه ؛ فـلا حجر على صاحبه ، وسيأتي .

ما يحجر فيه على المريض

وقيد الحجر بما زاد على حاجته , [وأما حاجته] [7] فلا يحجر عليه فيها .

و : **من** ، في قوله : **من أكله** ، لبيان الجنس .

وحاصله : أنه لا حجر عليه فيما يأكله , ويتداوى به , ويكتسيه[8] , وإنما يحجر عليه فيما زاد على الثلث بالنسبة إلى العطايا[9] , فإن فعل فقال **المصنف** :

ص : ويوقَف كُل تبرعٍ ، فإنْ مات فَمِـن الثلُـثِ , وإلـا فَكَإِنـشاءِ الصـحةِ[10] **.**

الجيش في فتوح العراق ، توفي في العقيق سنة (55هـ) ، وهو آخر العشرة موتاً. انظر : الاستيعاب (27_18/2) ، تقريب التهذيب (277) .

(1) ليست في ك .

(2) ليست في س .

(3) س و ع : لا يرثني .

(4) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

(5) ما بين المعقوفتين ليس في ح .

(6) أخرجه البخاري برقم (1295) ، ومسلم (1250/3) ، برقم (1628) .

(7) ما بين المعقوفتين ليس في ف .

(8) ح : يكتسي به ، و ك : يلبسه ، و ف و ع : يكتسبه ؛ بالموحدة .

(9) ف و س : المطايا .

(10) س : الحصة .

حكم التبرعات التي تبرع بها المريض

ش : **كل تبرع** ؛ أي[1] عتقاً كان أو غيره ، وظاهره : كـان لـه مـال مأمون[2] أم لا , وهو قول **مالك** الأول[3]، والذي رجع إليه في المأمون أنه ينفذ ما بتل[4] من عتق وغيره في المرض .

185ب

المال المأمون عند **مالك**

قال في كتاب / العتق : وليس المال المأمون عند **مالـك** إلا في الـدور , والأرضين , والنخل , والعقار . [5]

فإن مات ، أي بعد إنفاقه[6] فتبرعه خارج من الثلث , كالوصـايا .

و: **إلا** ، أي وإن لم يمت ، **فكإنشاء الصحة**[7]؛ فيكون ذلك بمنزلة ما لـو أنشأ ذلك التبرع في الصحة ؛ فيلزمـه ذلـك[8] ، وفي بعـض النـسخ : **وإلا فكاستئناف**[9] **الصحة** ، [وهو ظاهر] [10] .

ص : ولا يحجر عليه في المعاوضة[11] ، والمحاباةُ فيها من الثلث .

---

(1) ليست في س .

(2) المال المأمون هو الذي لا يخشى تغيره ، كالأرض وما اتصل بها كالشجر ، وغير المأمون هو ما يخشى تغيره ، كالعروض والحيوان . حاشية الدسوقي (307/3) .

(3) ليست في س .

(4) البتل هو : القطع وعدم التردد . انظر : لسان العرب (42/11_44) .

(5) انظر : تذيب المدونة (503/4_509) .

(6) ف و ع : إيقافه ، وليست منقوطة في ك .

(7) س : الحصة .

(8) ليست في ح ولا س .

(9) هكذا في ف ، وسائر النسخ : وإلا استأنينا .

(10) ف و ع : وهي ظاهر ، و ك : وهي ظاهرة ،

(11) س و ع : المعاوضات ، وكذا حصل اختلاف في الموضعين التاليين ، ولا أثر له .

عدم الحجر على المريض في المعاوضات المالية

ش : أطلق المعاوضة ؛ ليتناول[1] البيع ، [والشراء] [2] , والإجارة , والقراض ، والمساقاة . **ع**[3] : لكن يدخل تحته النكاح والخلع ؛ لأ ما من عقود المعاوضة ، وليس للمريض فعلهما ؛ فلو قيدها ؛ فقال : في المعاوضة المالية , لكان أحسن . **خ** : ولعله اعتمد على[4] ما قدمه في النكاح والطلاق .

حكم ما حابى به المريض في المعاوضات المالية

والمحاباة فيها من الثلث ، مثاله : لو باع سلعة بعشرين , وهي تساوي أربعين , فإنه يجعل[5] العشرين المتروكة في الثلث . وظاهر قوله : **والمحاباة**[6] **من الثلث** ، أن[7] ما عدا المحاباة يمضي , ولو كان مما تطلب[8] فيه المناجزة[9] , كالصرف , وهو مذهب **أصبغ** ؛ خلافاً **لسحنون** .

ص : والمخوف : ما يحكُم الطب[10] بِأن الهلاكَ بِهِ[11] كَثِير .

ضابط المرض المخوف

ش : [1]مراده بالكثير : أن يكون الموت عن[2] هذه الأشياء شهيراً[3] , لا يتعجب من حصول الموت معه ، لا أنه يكون[4] الغالب من حال ذلك المرض[5]

---

(1) ف : لتباين .
(2) ما بين المعقوفتين ليس في ع .
(3) ليس في ف .
(4) ليست في ع .
(5) س : تجعل ، و ع : يعجل .
(6) لم يذكر لفظ : فيها ، هنا في جميع النسخ .
(7) ك : أي .
(8) ف و ك و ع : يطلب .
(9) معنى المناجزة : التعجيل أي فعل الشيء في الحال دون تأخير , والشيء الناجز هو الحاضر . المصباح المنير (594) .
(10) ك : الطبيب .
(11) س : فيه .

المرض[5] الموت منه _ كما هو ظاهر كلام **المازري** _ وهو الذي يـدل عليـه كلامهم في الملجج[6] ونحوه .

ص : كالْحمى الْحادةِ , والسل[7] , والْقُـولَنجِ[8] , وذَاتِ الْجنـبِ , والْإِسهالِ ِبالدمِ , وكالْحامِلِ تبلُغُ سِتةَ أَشهر .

أمثلة للمرض المخوف

ش : هذه أمثلة للمرض المخوف . و : **السل** ، بكسر السين[9] .

المقصود بذات الجنب

[**الجوهري** : (وا نوب] [10] هو الذي به ذات الجنب , وهي[11] قرحـة تصيب الإنسان داخل جنبه) . [12]

---

(1) عبارة ك هكذا : ع : مراده . فالكلام _ على هذه النسخة _ لابن عبد السلام .

(2) س : من .

(3) ع : شهير .

(4) ليست في س .

(5) ك : المريض .

(6) الملجج هو الذي وقع في لجة البحر . الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (307/3) . وسيأتي تعريف لجة البحر .

(7) المطبوع بالضم والتشديد . وقال في القاموس : بالكسر والضم . (397/3) .

(8) هو مرض مؤلم يصيب الأمعاء يعسر معه خروج الغائط والريح . الشرح الكبير مع الدسـوقي (306/3) .

(9) السُل _ بالكسر أو الضم _ : مرض ينحل به البدن ، وهو قرحة تصيب الرئة تعقب أمراضاً . انظر : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ، القاموس المحيط (397/3) .

(10) ف و س و ح : والجنب ، و ع : والمخوف .

(11) ك : وهو .

(12) الصحاح (103/1) .

وقت الحجر على الحامل التي بلغت الشهر السادس

واختلف : هل يحجر بمجرد دخول الحامل الشهر[1] الـسادس ؟ أو حـتى تكمـله ؟ [ورأى **المازري**] [2] : أنه لا يحكم لها في الستة , [ولا] [3]بعدها بحكم المريـض .

قال : وحكى بعضهم الإجماع[4] على أ ا في حالة الطلق كالمريـ ـض ؛ فإن صح الإجماع , وإلا فمقتضى النظر أنه[5] لا يحكم لها بذلك ؛ لأنـه[6] لـو كان الموت عن هذا المرض غالباً , لزم ألا تلد المرأة غالبـاً إلا مـرة واحـدة ، والمعلوم خلافه ؛ وهذا أيضاً يدل على أنه اعتبر في المخوف كون المـوت عنـه أكثرياً[7] .

تصديق المرأة فيما تذكره من زمن حملها

ابن القاسم : ويعلم بلوغها الستة بقولها , ولا يسأل عن ذلك النساء.

ص : والْمحبوس ِللْقَتل , أو قَطْع يـدٍ أو رِجـلٍ , ِإنْ خِيـف علَيـهِ الْمـوت.

---

(1) من ح و س .

(2) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(3) س : إلا .

(4) الإجماع : يراد به اتفاق جميع العلماء من المالكية وغيرهم . انظر : الحـدود للبـاجي (63) ،كشف النقاب (114) ، حاشية العدوي على شرح الخرشي (48/1) .

(5) ف و ع و ك : أ ا .

(6) ف : لأ ا .

(7) ك و س : أكثر .

إذا حبس بدعوى أنه قاتل أو قدم للقتل

ش : أي لقتل وجب عليه , ببينة عادلة أو اعتراف ، وأما إن ادعي عليه القتل , فحبس[1] ليستبرأ أمره ، فلا ، وحكى **ابن عبد البر**[2] الإجماع على أن من قدم للقتل ، في قصاص أو رجم , كالمريض . [3]

حكم من قدم لقطع يد أو رجل

وقوله : **أو قطع يد أو رجل** ، ظاهره أنه معطوف على ما تقدم ؛ فيكون محبوساً لقطع يد[4] أو رجل ، وإنما ذكر في **المدونة** : إذا قُرب لقطع يد أو رجل[5] ؛ ولا يلزم مما ذكره في **المدونة** ما ذكره **المصنف** ؛ لأن الخوف فيمن قُرب أكثر .

اعتراض على هذه المسألة بالقطع في السرقة

واعترضت هذه المسألة بأنه لو خيف عليه الموت بالقطع[6] لم يقم عليه الحد[7] ، وأجاب بعضهم بأنه لم يقصد الكلام عليه ، وإنما أجاب عن الفعل الذي سئل عنه[8] ، ولو سئل : هل يقام الحد على من هذه[9] حاله ؟ لقال : لا

186أ

---

(1) ع و س و ح : فيحبس ، و ف : بحبس .

(2) أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي ، الحافظ الفقيه الأديب ، له : الكافي ، التمهيد ، الاستذكار ، وهما شرحان على الموطأ ، جامع بيان العلم وفضله ، الاستيعاب في معرفة الأصحاب ، وغيرها ، أخذ عن ابن المكوي وخلف بن سهل ، توفي سنة (463هـ) . انظر : ترتيب المدارك (8/127_130) ، الديباج المذهب (2/267_370) .

(3) انظر : الاستذكار مسألة رقم (33440) .

(4) ليست في س .

(5) تذيب المدونة (3/363) .

(6) ك : من القطع .

(7) من س .

(8) ف و ع و س : عليه .

(9) س و ح : هذا .

186أ

، وقيل : لعله مفروض فيمن كان من[1] / الحاكم[2] يرى قتلـه _ حينئـذٍ _ صواباً , أو[3] يجهل ذلك .

وأجاب **القابسي** بأن الخوف طرأ بعد إقامة الحد ، وهو إحالة للمـسألة ؛ لوجهين ؛ **أحدهما** : أنه قال في السؤال : قُرب لضرب الحد ، **والثاني** : قياس **ابن القاسم** لها على حاضر الزحف الصحيح ، ولو كان كما قال , لكان مريضاً لا يختلف في فعله ، وأجاب **ابن أبي زيد** بأن الخوف إنما حدث منه , أو[4] أدركـه من الجزع ما يدرك حاضر الزحف ؛ فيحكم[5] له بحكمه ، وهذا أشبه وأولى.

ولو كان القطع لحرابة[6] , لم ينبغ أن يلتفت إلى الخوف عليه ، وأقيم الحد عليه بكل[7] حال , إذا حد حدوده[8] القتل .

ص : وحاضِرِ الزحفِ .

---

(1) هكذا في جميع النسخ ، ولعل الصواب حذفها .

(2) ك : الحكام .

(3) ع و س : و .

(4) ع : و .

(5) ك و ح : فحكم ، و ع : يحكم .

(6) الحرابة : هي (الخروج لإخافة سبيل لأخذ مالٍ محترمٍ ؛ بمكابرة قتال ، أو خوفه ، أو لـذهاب عقل ، أو قتل ، خفيةً ، أو مجرد قطع الطريق ، لا لإمرةٍ ولا نائرة ولا عداوة) . حدود ابن عرفـة مع شرح الرصاع (654/2) . و(بمكابرة قتال أو خوفه) ؛ أي أن أخذ المال بالقتـال أو بـسبب خوف وقوعه .

(7) س : على كل .

(8) هكذا في جميع النسخ ، ولم يتضح لي معناها . ولعل المعنى : إذا عمل ما يستوجب القتـل في حرابته .

حكم حاضر الزحف

ش : هكذا قال **الباجي** : إنه لا يحكم له بحكم المريض , إلا إذا كـان في صف المقاتلين وحملتهم[1] ، وأما إن كان في النِظارة[2] , أو متوجهاً للقتال قبـل وصول الصف , فلا . قال : ولم أر في صف الرد[3] نصاً , وأرى أن لا يثبت له هذا الحكم إلا بالكون في صف المقاتلة .[4]

ص : بِخِلَافِ الْملَجِجِ فِي الْبحرِ والنيل وقْت الْهول , علَى الْمشهورِ .

حكم تصرفات الملجج في البحر ونحوه

ش : القولان **لمالك** [في **المدونة**][5] ؛ ففيها[6] : وراكب البحر والنيل حين الخوف والهول , قال **مالك** : أفعاله من رأس ماله ، وروي عنه : أ ـا[7] مـن الثلث .[8]

ونص المسألة عند **ابن يونـس** ، (قلت : فمن[9] طلـق زوجتـه , وهـو في سفيـنة في[10] لجـج[11] البحـر , أو النيـل[12] , أو

(1) س و ح : جملتهم .

(2) صف النِظارة في الحرب هم الذين ينظرون المغلوب من ا اهدين فينصرونه . حاشية الدسوقي (307/3) .

(3) (صف الرد هم الذين يردون من فر من المسلمين إلى القتال ، أو يردون أسلحتهم) . حاشية الدسوقي (307/3) .

(4) انظر : المنتقى ، باب أمر الحامل والمريض والذي يحضر القتال ، في أموالهم (176/6) .

(5) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(6) ليست في ك .

(7) ليست في ع .

(8) تذيب المدونة (363/3) .

(9) س : فيمن .

(10) ح : أو في .

(11) لجج البحر : أي معظمه . المصباح المنير (549) . أي الناحية العظيمة والعميقة من البحر .

(12) النيل : النهر المشهور في مصر ، قيل : لا يعرف منبع له ، وقيل _ وهو الصواب _ : له عدة منابع بقرب خط الاستواء ، يخرج منها ثم تلتقي مياه هذه المنابع ويتكون منها النهر ، ثم يمر بـبلاد

الـفـرات[1] , أو دجلة[2] , أو بطائح البصرة[3] ؟ قال , قـال **مالـك** : إذا أصاب أهلَ البحر النوءُ[4] , والريح الشديد , فخافوا الغرق , فأعتق أحدهم عبداً

الزنج ثم بالسودان ثم مصر ، ثم يصب في البحر الأبيض المتوسط ، وقيل عنه أخبار وعجائب كثيرة ، وهو أطول نهر في العالم ، يبلغ طوله 6671كم ، ويعتبر هو ودلتاه من أخصب المناطق الزراعيـة في العالم ، يعتمد عليه أهل البلدان التي يمر بها اعتماداً كبيراً ، وتتركز حوله مدنهم وقراهم ، هذا مع ما يفقد النهر من كميات كبيرة بسبب التبخر في أجزاءه التي تقع في منطقة الاستواء . انظر : الـروض المعطار (586_588) ، الموسوعة العربية العالمية (25/637_639).

(1) الفرات : نهر مشهور ، ينبع من داخل بلاد الروم ومن أرمينية من منطقة جبلية شرقي تركيا ، ثم ينحدر إلى الشام _ سوريا تحديداً _ ثم العراق ، ثم يتفرع عدة فروع تلتقي فبي بطائح البـصرة ، وهو أطول نهر في جنوب غرب آسيا ، ويبلغ طوله 2,736 كم ، ويلتقي مع نهر دجلة ويكونان نهراً يسمى : شـط العـرب . انظـر : الـروض المعطـار (439) ، الموسـوعة العربيـة العالميـة (17/255_256).

(2) هكذا في ف ، وسائر النسخ وفي الجامع : الدجلة ، وهو : أحد الأنهار الرئيـسية الكـبيرة في جنوب غرب آسيا ، شمال الجزيرة العربية ، يبلغ طوله 1900كم ، ينبع من منطقة جبليـة شـرقي تركيا ، ثم يتدفق إلى سوريا ثم إلى العراق ، وهنك تأتيه روافد أخر تمثل ثلثي كميته من الماء ، ويلتقي مع نهر الفرات ، ويعتمد عليهما أهل العراق ، وتقع مدينة بغداد على نهر دجلة . انظر : الموسـوعة العربية العالمية (10 /275) .

(3) بطائح البصرة هي : مجمع مياه قرب البصرة ، مساحته 900 فرسخ ، يلتقي فيه عـدد مـن الأودية والأنهار ، منها : نهر ابن عمر ، ونهر مرة ، وفيض البصرة ، والبطائح منبع كثير من الخيرات والمنافع لأهل البصرة . انظر : الروض المعطار (92_93) .

والبصرة إحدى مدن العراق تقع في الجنوب منه ، بالقرب من التقاء نهري دجلة والفرات وبـالقرب من الخليج العربي ، في منطقة معتدلة دافئة المناخ ، وهي بوابة للعراق فهي الميناء الرئيسي ، وهي ثاني أكبر مدينة عراقية من حيث السكان ، ولكن لكثرة ما أصابها من خراب بسبب الحروب في العقدين الأخيرين هاجر كثير من سكانها ، وهي غنية بالنفط ، وميناؤها يتسع لاثنتي عشر ألف سفينة ، وقـد فتحها المسلمون في عهد عمر بن الخطاب ، وشهدت أحداثاً تاريخية كثيرة . انظر : الموسوعة العربية العالمية (4/436_438) .

(4) النوء : هو المطر . المصباح المنير (632) .

في تلك الحال[1] , فهو من رأس المال ، ولا يشبه هذا المخوف[2] ، وقد روي عن **مالك** : أن أمر[3] راكب البحر في الثلث . **ابن المواز** : والطلاق على نحو هـذا من الاختلاف .

المراد بقول **المصنف : وقت الهول**

وقد علمت أن المراد بقول **المصنف : وقت الهول** ، وقـت حـصوله ؛ لا وقت زمانه .

حكم تصرفات راكب البحر

وذكر في **البيان** في راكب البحر , في[4] الوصايا ثلاثة أقـوال ؛ **الأول**[5] : إجازة فعله على كل حال ، قال : وهو[6] رواية **ابن القاسم** عنه في **المدونة**[7] **،** **والثاني** : إن فعله لا يجوز على كل حال , وهو ظاهر ما حكى **سـحنون** عـن **مالك** [في **المدونة**][8] ، **والثالث** : الفرق بين حال الهول فيه وحال غير الهول ، وهو دليل قول غير[9] **ابن القاسم** في **العتبية**[10] . قال : وهو أظهـر الأقـوال وأولاها بالصواب ؛ لأن راكب البحر في[11] حال الهول أخوف علـى نفـسه من[12] المريض[1] .[2]

---

(1) س : الحالة .

(2) س : الخوف . الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق حمدان الشمراني (718/2) .

(3) من س و ك .

(4) ليست في ح .

(5) ليست في ع .

(6) ح و ع و س : وهي .

(7) تذيب المدونة (363/3) .

(8) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

(9) ليست في س .

(10) العتبية مع البيان (256/13) .

(11) ليست في ح .

(12) ح : في .

حكم تصرفات من جمحت به الدابة

ع : واختلف فيمن جمحت[3] به دابته ، فظاهر قول **مالك** و**أشهب** و**ابـن وهب** : أن حكمه [كالمريض] [4] ، وقال **ابن القاسم** : حكمه[5] كالصحيح[6].

ص : بِخِلَافِ الْجربِ , والضرسِ , وحمى يومٍ , وحمـى الربـع[7] , والرمدِ[8] , والبرصِ[9] , والْجذَامِ , والْفَالِجِ .

حكم المرض غير المخوف عادة إذا صار مخوفا

ش : لأن الغالب على أصحاب هذه الأمراض السـلامة ، والموت منـها نادر ، وينبغي أن يرجع في هذا إلى ما يقوله ثقات الأطباء فربما أزمة [10] حمّـى الربع[11] خيف منها الموت ؛ ولهذا قال في **المدونة** : وأما المفلوج[1] , وصاحب

---

(1) س : المرض .

(2) البيان (13/256_257) .

(3) جمجت به دابته : أي استعصت عليه وغلبته . انظر : المصباح المنير (107) . ويراد بجماحها هنا الجماح الذي يحصل عنه أذى بالغ لراكبها لامجرد الاستعصاء .

(4) ما بين المعقوفتين ليس في ح .

(5) ليست في ع .

(6) ح : حكم الصحيح . وحكاه في البيان (13/257) .

(7) المطبوع : الربع ؛ بضم الراء وتشديدها .

(8) الرمد هو : هيجان وانتفاخ يصيب العين . انظر : الصحاح (1/409) .

(9) ك : المرض .

(10) لعلها أزمة أو أزمنة . إلا إذا كانت كلمة : أزمة ، مستعملة قديماً في معنى الخطر ؛ فيصح ما أثبته .

(11) حمى الربع هي : الحمى التي تعرض يوماً وتقلع يومين ثم تعود في الرابـع . المـصباح المـنير (217).

حمى الربع , والأجذم[2] , والأبرص[3] , وذو القروح[4] , والجراح , فما أقعده , وأضناه[5] , وبلغ به[6] حد الخوف[7] عليه , فحكمه حكم المريض ، ومـا لم يبلغ به[8] ذلك , فله[9] حكم الصحيح .[10]

وكأن **المصنف** إنما تكلم على هذه الأمراض بمجردها , من غير أن تقْعِـد وتضني . والله أعلم .

ص : ويحجر الزوج فِيما زاد على الثلُثِ بِهبةٍ , أو صدقَةٍ , أو عِتق / , 186ب
أو غَيرِه ؛ مِما لَيس بِمعاوضةٍ .

---

(1) المفلوج أي أصابه الفالج ، والفالج هو : مرض يحدث في أحد شقي البدن طولاً فيبطل إحساسه وحركته ، وربما كان في الشقين ، ويحدث بغتة ، وهو خطر في الأسبوع الأول من حدوثه ثم تنقص حدته ، ثم يصير مرضاً مزمناً بعد الأسبوع الرابع عشر . انظر : المصباح المنير (480) .

(2) الأجذم : هو من أصابه مرض الجذام ، وهو مرض يصيب البدن فيتقطع اللحم بسببه ويتناثر . تحرير ألفاظ التنبيه (254).

(3) الأبرص : هو من أصابه مرض البرص ، وهو (بياض ؛داء معروف ، وعلامته أن يعصر اللحم فلا يحمر) . المصدر السابق .

(4) القروح : هي الجروح . انظر : المصباح المنير (496) .

(5) أضناه من الإضناء ، وضنيء أي مرض مرضاً ملازماً حتى أشرف على الموت . المصباح المـنير (365) .

(6) ح : فيه .

(7) ك و ح : المخوف .

(8) ح : فيه .

(9) ح : فحكمه .

(10) تذيب المدونة (3/363_364) .

الحجر على الزوجة

ش : هذا هو السبب السـابع ، وخالفنا فيه **أبو حنيفة**[1] **والشافعي**[2]، ودليلنا ما رواه **أبو داود والنسائي**[3] , عن **داود بن أبي هند**[4] , و[5]**حبيب المعلم**[6] , عن **عمرو بن شعيب**[7] , عن **أبيه**[1] , عن **جده**[2] , أن **رسول الله صلى الله عليه**

---

(1) انظر : أحكام القرآن للجصاص (487/1_488) ، وحمل الحنفية الأحاديث التي أوردها الشارح ونحوها على غير الرشيدة .

(2) انظر : مغني المحتاج (170/2) ، نهاية المحتاج (365/4) ، وقد ضعف الشافعية الأحاديث التي أوردها الشارح ونحوها وعلى تقدير ثبوتها فإنهم حملوها على الاستحباب ؛ أي يستحب أن تستأذن زوجها ولا يجب ؛ لأن ذمتها مستقلة .

(3) أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن بن سنان بن بحر بن دينار النسائي ، الحافظ ، من أئمة المسلمين في الحديث ، من أصحاب الكتب الستة ، له : السنن الكبرى ، السنن الصغرى ويسمى المجتبى ، وهو المراد إذا قيل : السنن ، توفي سنة (303هـ) . انظر : جامع الأصول (115/1_116) ، تقريب التهذيب (102) .

(4) هكذا في ح ، وسائر النسخ : ابن هند . والتصحيح من مصادر ترجمته .
وهو : أبو محمد داود بن دينار بن عذافر القشيري البصري ، روى عن عكرمة والشعبي وأبي العالية وابن المسيب ، وروى عنه سعبة وابن جريج ويحيى القطان ، ثقة متقن ، كان يهم آخر عمره ، توفي سنة (139هـ) وقيل (140هـ) . انظر : تهذيب التهذيب (572/1) ، تقريب التهذيب (240) .

(5) س : عن .

(6) أبو محمد حبيب بن أبي قريبة البصري ، مولى معقل بن يسار ، روى عن عطاء والحسن وعمرو بن شعيب ، وروى عنه حماد بن سلمة وعبد الوارث بن سعيد ، وثقه بعض الأئمة ، وقال بعضهم : ليس بالقوي ، وقال ابن حجر : صدوق توفي سنة (130هـ) . انظر : تهذيب التهذيب (355/1) ، تقريب التهذيب (186) . وصفة (صدوق) دون الوصف بالثقة ؛ فلا يوصف بأنه ثقة لوجود جرح معين فيه أو في روايته ، ولكنها لا تدل على الضعف الذي لا يقبل معه الحديث بل فوق ذلك . انظر : تقريب التهذيب (96) .

(7) أبو عبد الله أو أبو إبراهيم ، عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص ، روى عن أبيه وطاووس والربيع بنت معوذ ، وروى عنه عطاء وعمرو بن دينار وهشام بن عروة ويحيى

وسلم قال : ﴿ **لا يجوز لامرأةٍ أمر في مالها , إذا ملك زوجها عصمتها** ﴾(3)، وفي **النسائي** أيضاً , عن **حبيب المعلم** , عن **عمرو بن شعيب** , عن **أبيه** , عن **جده** قال : لما فتح رسول الله صلى الله عليه وسلم **مكة** , قام خطيباً , فقال في

القطان وغيرهم ، وقد اختلف الناس في قبول روايته اختلافاً كثيراً ، وقال ابن حجر : صدوق ، وتضعيفه هو في روايته عن أبيه شعيب عن جد أبيه عبد الله بن عمرو بن العاص ؛ وذلك لأن أباه شعيباً لم يسمع عن جده عبد الله _كما قال ذلك بعض الأئمة ، وقد وردت روايات صرح فيها بالسماع _ وقال ابن معين : هو ثقة في نفسه ، وماروى عن أبيه عن جده لاحجة فيه ... وجد شعيب كتب عبد الله بن عمرو فكان يرويها إرسالاً ... ، ثم قال ابن حجر : (فإذا شهد ابن معين بأن أحاديثه صحاح غير أنه لم يسمعها ، وصح سماعه لبعضها ؛ فغاية الباقي أن يكون وجادة صحيحة ، وهو أحد وجوه التحمل) . توفي سنة (118هـ) . انظر : تهذيب التهذيب (277/3_280) ، تقريب التهذيب (492) .

(1) شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص ، روى عن ابن عباس وابن عمر ومعاوية، وروى عنه اناه عمرو وعمر وثابت البناني ، واختلف في سماعه عن جده عبد الله ، وقال ابن حجر : (صدوق ثبت سماعه من جده) . انظر : تهذيب التهذيب (175/2) ، تقريب التهذيب (318) .

(2) أبو محمد أو أبو عبد الرحمن عبد الله بن عمرو بن العاص القرشي السهمي ، أحد السابقين إلى الإسلام ، ومن المكثرين لرواية الحديث من الصحابة ، أحد العبادلة الفقهاء ، توفي بالطائف سنة (55هـ) ، وقيل : مات في مصر سنة (65هـ) . انظر : الاستيعاب (346/2_349) ، تقريب التهذيب (373) .

(3) أخرجه أبو داود بمعناه السنن ، كتاب البيوع ، باب عطية المرأة بغير إذن زوجها برقم (3546) ، وأخرجه أيضاً أبو داود في السنن ، برقم (3547) ، وأخرجه ابن ماجه في سننه ، كتاب الهبات برقم (2388) وأخرجه البيهقي في السنن (60/6) ، وسند الحديث عند ابن ماجه فيه ضعف .انظر : الإتحاف بتخريج أحاديث الإشراف (1225/3_1226) . وقد صححه الألباني من طريق أبي سعيد الخدري بنفس اللفظ . انظر : صحيح الجامع (1263/2) . قلت : فتصير رواية عمرو بن شعيب صحيحة لغيرها .

خطبته : ﴿ **إنه لا يجوز لامرأة عطية , إلا بإذن زوجها** ﴾[1] . قال يحيى **القطان**[2] : إذا روى عن **عمرو بن شعيب** ثقةٌ _ **وداود** , **وحبيب** ثقتان _[3] خرج[4] لهما[5] الأئمة .[6]

ولأن للزوج حقاً في التجمل بمالها ؛ ولذلك[7] تزوجها ؛ فلو كان لها أن تتصرف فيه ، وتبه بغير إذنه , لأضر ذلك به .

المقدار الذي يحجر عليها فيه

قوله : **فيما زاد على الثلث** ، يعني[8] وأما الثلث فدونه , فلا حجر عليها في ذلك ؛ إما لأ ا لما[9] كانت محجوراً عليها لغيرها[1] , كانت كالمريض ؛

حمل الثلث على معنى القليل

---

(1) أخرجه النسائي في سننه ، كتاب الزكاة ، باب عطية المرأة بغير إذن زوجها (65/5_66) . انظر : الإتحاف بتخريج أحاديث الإشراف (1225/3_1226) . وقد صححه الألباني في صحيح الجامع (1263/2) .

(2) أبو سعيد يحيى بن سعيد بن فروخ القطان البصري الحافظ الثقة ، من أئمة المسلمين في الحديث والجرح والتعديل والعلل ، روى عن هشام بن عمار والأعمش والثوري وشعبة والإمام مالك وغيرهم ، وروى عنه عبد الرحمن بن مهدي وابن أبي شيبة وغيرهم ، وكان من المتشددين في نقد الرجال ، له : كتاب في الضعفاء ، وكلامه منتشر في كتب أهل الفنون التي برع فيها من حديث ورجال ، توفي سنة (198هـ) . انظر : سير أعلام النبلاء (175/9_188) ، تذيب التهذيب (357/4) .

(3) هذه الجملة الاعتراضية ليست في كلام يحيى القطان كما نقله ابن حجر .

(4) التخريج هنا معناه : (رواية المحدث الحديثَ بالسند من غير واسطة كتاب) . التأصيل لأصول التخريج للشيخ بكر أبو زيد (55) .

(5) ك : عنهما .

(6) نقل عنه هذه المقولة ابن حجر ، ونقل أيضاً كلاماً عن يحيى القطان أنه قال عن عمرو بن شعيب : حديثه عندنا واهٍ . انظر : تذيب التهذيب (277/3_278) .

(7) ك : كذلك .

(8) ليست في س ولا ح .

(9) من ح و ع .

فيكون من باب تخصيص الخبر بالقياس[2] ، وإما لما في **الصحيحين** ﴿ **أنه عليـه الصلاة والسلام خطب [يوم عيد]** [3] **, وأتى النـساء , فقـال : تـصدقْن [فجعلن يتصدقن]** [4] **من حليهن , يلقين** في **ثوب بلال**[5] **من**[6] **أقرطتهن**[7]**, وخواتيمهن** ﴾[8] ، فيجمع بين الحديثين بجواز[9] اليسير دون الكثير . **والثلث** : هو اليسير المأذون فيه بقوله عليه الصلاة والسلام ﴿ **الثلُث ، والثُلُثُ كَـثِير** ﴾. [10]

لاسيما[11] , وقد روى **ابن حبيب** أنه عليه الصلاة والسلام قال : ﴿ **لا يجـوز لامرأةٍ أنْ تعطِي مِن مالِها شيئاً له بالٌ بِغيـرِ إذْنِ زوجِهـا** ﴾[1]،

حجر العبد على زوجته الحرة

(1) ك : كغيرها .

(2) القياس هو : (حمل أحد المعلومين على الآخر في إثبات حكم أو إسقاطه بأمر يجمع بينهما) . الحدود للباجي (69) .

(3) ع : يوماً .

(4) ما بين المعقوفتين ليس في س ، و في ع : فجعل يتصدقن .

(5) أبو عبد الله ، بلال بن رباح ، مؤذن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، مولى أبي بكر الـصديق رضي الله عنه ، من السابقين الأولين للإسلام ، شهد بدراً وما بعدها ، توفي في الشام سنة (17هـ) أو (18هـ) أو (20هـ) وله بضع وستون سنة . انظـر : الاسـتيعاب (141/1_144) ، تقريب التهذيب (161) .

(6) من ك .

(7) القرط : هو نوع من الحلي يلبس في الأذن . لسان العرب (374/7) .

(8) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب العيدين ، باب الخطبة بعد العيد (435/2) مع فـتح الباري ، برقم (964) ، وأخرجه مسلم (606/2) برقم (884) ، ووجه الدلالة من الحـديث أ ن لم يستأذن أزواجهن عندما تصدقن ، وأجاز الرسول صلى الله عليه وسلم تصرفهن وأقرهن عليه .

(9) هكذا في ح ، وسائر النسخ : جواز .

(10) سبق تخريجه ().

(11) ك : سيما .

وشمل الزوج العبد[2] ، [وهو ظاهر المذهب] [3]، ورواه **أشهب** , **وابن نافع** عن **مالك** ، وقال **ابن وهب** في **العتبية** : العبد بخلاف الحر ؛ لزوجته الحرة أن تتصدق بجميع مالها [4] . **أصبغ** : وليس بشيء ، [وله][5] من الحق ما للحر .

حجر ولي السفيه على زوجة السفيه

محمد : ولولي السفيه أن يحجر على زوجته .

لو قصدت الضرر بصدقتها

ومفهوم كلام **المصنف** أنه لا يمنعها من الثلث فأقل ، ولو قصدت به الضرر ، وهو قول **ابن القاسم وأصبغ** في **الواضحة** ، وقال **مطرف** وابن **الماجشون وأشهب** عن **مالك** : إذا تصدقت بالثلث فأقل على وجه الضرر بالزوج , فله رده ، واختاره **ابن حبيب ،** وقيل : إن ضارت[6] بالثلث ردّ ؛ لا بأقل .

الحجر عليها في العتق

وقوله : **بعتق أو غيره** ، يدخل فيه التدبير , وهو قول **ابن الماجشون ، ولمالك** في رواية **ابن القاسم ومطرف** : أنه يمضي , وإن زاد على الثلث.

لو أعتقت ثلث عبد وهي لا تملك غيره

واختلف[7] أيضاً , إذا أعتقت ثلث عبدٍ لا تملك غيره ؛ فقال **ابن القاسم وابن أبي حازم**[8] : ذلك ماضٍ ، وقال **ابن الماجشون** : هو مردود .

عدم الحجر عليها في المعاوضات

واحترز بـ : **ما ليس بمعاوضة** ، من البيع والشراء ونحوهما ؛ فلا حجر عليها[1] في ذلك .

---

(1) سبق تخريجه بلفظ آخر () .

(2) ك : والعبد .

(3) ما بين المعقوفتين ليس في ف .

(4) العتبية مع البيان (10 /518_519) .

(5) ك : وقوله .

(6) ع : تصدقت .

(7) ع : واختلافه .

(8) أبو تمام عبد العزيز بن سلمة بن دينار ، أخذ عن أبيه وسهيل بن أبي صالح ، لم يكن في المدينة أفقه منه بعد الإمام مالك ، توفي سنة (185هـ) . انظر : التعريف بأصحاب مالك (39) .

حكم إقراضها

واختلف , هل لها[2] أن تقرض , كالبيع ؟ وهو قول **ابن دحون** ؛ لأ ـا تقتضيه[3] , أم لا , كهبتها ؟ وهو قول **ابن الشقاق**[4] . [5]

حكم كفالتها والفرق بينها وبين وإقراضها

ومنع في **المدونة** كفالتها ؛ أي بأكثر[6] من الثلث [7]؛ واحتج به من منـع قرضها ، وفرق بأن في[8] القرض هي الطالبة , وفي الحمالة هي المطلوبة . [9]

ص : وهو جائِز[10] حتى يرده الزوج ، وقِيلَ : مردود إِنْ لَم يتقَـ ـدم إِذْنه .

187أ

الأصل في عطيتها فيما زاد على الثلث

ش : ضمير : **هو** ، عائد على : **ما** , في قوله : **فيما زاد** ، والقـول الأول هو قول[11] **ابن القاسم** , ورواه عن **مالك** , وقاسه على عتق المديان , وبه قال

---

(1) س و ف : عليهما .

(2) ليست في ك .

(3) ع : تقضيه .

(4) أبو محمد عبد الله بن الشقاق بن سعيد القرطبي ، من العلماء البارزين وكبار المفتين ، أخذ عن أبي عمر بن المكوي ، توفي سنة (426هـ) . انظر : الديباج المذهب (437/1) .

(5) انظر : أحكام ابن سهل (622/1) .

(6) س : في أكثر .

(7) تذيب المدونة (40/4) .

(8) من ف و ع .

(9) انظر : أحكام ابن سهل (622/1) .

(10) ليست في ح .

(11) ف : مذهب .

/ **أصبغ** . قال في **المقدمات** : وهو المعلوم[1] من قول **مالك** وأصحابه ، والقـول الثاني **لمطرف وابن الماجشون** .[2]

الفرق بين الزوجة والمديان

وفرق بينها وبين المديان ؛ بأن الغرماء لا يصح لهم رد إلا بثبوت الدين[3] , واغتراق الذمة بالبينة ، وهذا زوج[4] لا يكلف البينة .

ثمرة الخلاف في تحديد الأصل في حكم عطيتها

ومن ثمرة هذا **الخلاف** على[5] ما قاله **ابن رشد** : لو اختلف الزوجان فيما أعطت , هل هو الثلث , أو أزيد ؟ فمن جعل عطيتها على الرد , قال : القـول للزوج[6] ، ومن جعل عطيتها على الإجازة , قال : القول للمرأة[7] . [8]

ص : وإنْ لَم يعلَم حتى تأيمت مضى ، اتفَاقاً .

لو لم يعلم الزوج بعطيتها أكثر من الثلث حتى تأيمت

ش : يعني وإن لم يعلم الزوج بعطيتها أكثر من الثلث حتى تأيمت الزوجـة بطلاق الزوج أو بموته , مضى ما أعطته , ولم يكن للزوج ولا لورثته مقـال , بالاتفاق ؛ أما على القول بأن فعلها على الجواز حتى يرد , فظاهر ، وأما علـى الآخر فلأن[9] الزوجية[10] معتبرة شرطاً[1] في الرد , وقد فقـدت.

---

(1) ليست في س .

(2) المقدمات (2/342_343) .

(3) ليست في ح .

(4) ليست في ح .

(5) من ك .

(6) ح : قول الزوج .

(7) ك : قولها .

(8) المقدمات (2/343) .

(9) ع : فإن .

(10) ح : الزوجة .

ورد **ابن يونس** قول **مطرف** و**ابن الماجشون** _ إن فعلها على الرد _ بالاتفاق[2] في هذه المسألة ؛ قال[3] : لأنه إذا كان على قولهما _ على الرد _ ؛ فينبغي إذا تأيمت , أن يكون له[4] الرجوع فيه ؛ لأنه لم يزل مردوداً[5].

ع : وظاهر كلام **ابن حبيب** وجود الخلاف في موت الزوج ؛ هل لورثته مقال[6] ؟ والخلاف موجود فيما[7] إذا رد الزوج فعلها , ولم يخرج من[8] يدها حتى تأيمت .

ص : وحتى ماتت ، قولان .

لو لم يعلم بعطيتها حتى ماتت

ش : يعني وإن لم يعلم الزوج بعطيتها حتى ماتت ، فقال **ابن القاسم** : ذلك ماضٍ , كتأيمها ، وقال **ابن حبيب** : إذا لم يعلم [الزوج بما فعلت] [9] ؛ من عتق وعطية حتى ماتت هي[10] ، أو لم يعلم السيد بفعل العبد حتى مات , فذلك مردود ؛ لأن لهما[11] الميراث . ولعل القولين[1] مبنيان على أن فعلهما[2] هل هو على الإجازة , أو على الرد ؟

---

(1) ك : شرط .
(2) ح و س : باتفاق .
(3) ليست في ح .
(4) ك و س و ح : لها .
(5) ع : مردود .
(6) س : فقال .
(7) س : فيها .
(8) ك : عن .
(9) ما بين المعقوفتين ليس في ك .
(10) ليست في ع .
(11) س : لها . وهو خطأ ؛ لأن المقصود الزوج والسيد .

ص : وإذَا تبرعت بِما زاد فَلَه أنْ يجِيز الجمِيع أو يرده ، وقِيلَ : أو يرد ما زاد [علَى الثلُثِ][3] خاصةً , كَالْمرِيضِ ، سِوى الْعِتق ؛ لِأنه[4] لَا يتبعض .

المقدار الذي يرده الزوج إذا أعطت ما زاد على الثلث

ش : بما زاد ، ظاهره قلت الزيادة أم[5] كثرت ، وهو قول **ابـن نـافع** ، وقال **ابن القاسم** في **المدونة** : إذا زادت , كالدينار ونحوه , نفذ[6] الجميع .[7]

وقوله : **أو يرده** ؛ أي الجميع ، وهذا قول **ابن القاسـم** في **المدونـة**[8]، والقول بأنه لا يرد إذا زاد[9] إلا ما زاد على الثلث هو[10] **للمغيرة** , وشبه ذلك بالوصايا ، وبقوله قال[11] **ابن الماجشون** ، [وزاد][12] ؛ فقال : وأما العبد فيعتق جميعـه , أو يرده[13] لئلاً يعتـق المالك للجميـع بعـض عبـده [بـلا

(1) ك : القولان . وهو خطأ .

(2) هكذا في ك ، وسائر النسخ : فعلها .

(3) ما بين المعقوفتين من ف .

(4) ف و ك : فإنه .

(5) س و ك : أو .

(6) ك و ع و س : نفد ؛ بالمهملة ، وهو خطأ .

(7) تذيب المدونة (40/4_41) .

(8) انظر نفس المسألة بسياق مختلف : تذيب المدونة (40/4_41) .

(9) س : زادت ، و ك : إذا أراد الرد إلا ما زاد .

(10) من ع .

(11) ف : وقال .

(12) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(13) س : لا يرده .

استمتاع][1]، ونقله **ابن يونس** عن **مالك** ، وا**بن القاسم** , وا**بن أبي حازم** , **ومطرف** , وا**بن دينار**[2] , والمغيرة , وغيرهم .

وهذا هو الذي قصده **المصنف** بقوله : **سوى العتق ؛ لأنه لا يتبعض** ، [3]وقال **ابن القاسم** : يعتق ثلثه فقط , وإن كره الزوج , ورواه عن **مالك** ، وعلى هذا فقوله : **سوى العتق** ، ليس متفقاً عليه .

الفرق بين الزوجة وبين المريض والموصي فيما يرد عليهم

وقول **المصنف** في القول الثاني : **وقيل : أو يرد** ، صوابه إسقاط : **أو** .، فإن قلت : فما الفرق _ على المشهور _ هنا في أن للزوج[4] رد الجميع ، وبين[5] المريض , والموصي[6] في أنه لا رد لهما إلا فيما[7] زاد على الثلث ؟ قيل : [لأن الأصل] [8] إبطال الجميع في الثلاث[9] مسائل ؛ لكونه وقع على وجه ممنوع ؛ فأبطلناه في حق الزوجة ؛ لأنا يمكنها استدراك غرضها بإنشاء الثلث / ثانياً ؛ بخلاف المريض والموصي[10] , فإنا لو[1] أبطلنا الجميع لم يمكن استدراك الغرض ؛ لموت المعطي[2] . والله أعلم .

---

(1) س : بالاستمتاع ، ولم يتضح لي معناه .

(2) أبو عبد الله محمد بن إبراهيم بن دينار الجهني ، فقيه فاضل ، من فقهاء المدينة المالكية ، أخذ عن ابن أبي ذئب وصحب مالكاً وابن هرمز ، وروى عنه ابن وهب ومحمد بن مسلمة ، توفي سنة (182هـ) . انظر : الديباج المذهب (155/2) ، التعريف للأموي (205) .

(3) ع : ر : وقال ابن القاسم . فيكون الكلام لابن راشد القفصي وليس للشارح .

(4) ف : الزوج ، و ع : أن الزوج له .

(5) ح : وفي .

(6) ك : الموصى له .

(7) ف و ع : ما ، و س : بما .

(8) ك : كأن ، و ع : ظاهره .

(9) ع : الثلاثة .

(10) ح : الوصي .

ص : وليس لها _ بعد التبرع بالثلث _ التبرع في بقيته , إلا في مال آخر .

حكم تبرع المرأة بعد أن تبرعت بالثلث

ش : ظاهره سواء كان بين التبرعين زمان قريب , أو بعيد ، وهو قول **عبد الوهاب**[3]؛ **اللخمي** : وهو أحسن **؛ ر**[4] : وهو أصح ، ووجهه **المازري** بأنا لو أجيز لها بعد إخراج الثلث الإخراج[5] من هذا المال بعينه , [للزم أن تفنيه في كرات[6]] [7] ، وهو خلاف المقصود .

لكن قال : المعروف من المذهب أنه لا يمنعها مطلقاً[8]؛ [فقد قال] [9] **ابن المواز** : إذا تصدقت بثلث مالها , ثم بثلث ما[10] بقي , وبعد ما بين العطيتين[11] ، تمضي الصدقتان . وحده **ابن سهل** بالسنة[12] فما فوقها .

حد المدة البعيدة

---

(1) ليست في س .

(2) المعطي هنا هو المريض والموصي .

(3) انظر : التلقين (424) .

(4) ليس في س .

(5) ليست في س .

(6) ع : مرات .

(7) العبارة في ف : لازم أن تعينه في كمرات ، وهي غير مستقيمة .

(8) انظر : شرح التلقين ، كتاب الحجر والتفليس (17ب) .

(9) ف : فقال .

(10) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(11) ك : العطية .

(12) س : بالسنتين .

وفصل **أصبغ** ؛ فقال : إذا أعتقت رأساً , ثم رأساً , [ثم رأساً] [1] , والزوج غائب , ثم قدم , فإن كان بين ذلك ستة أشهر , فكل واحدٍ عتق مؤتنـف[2] ؛ ينظر فيه : هل يحمله[3] الثلث [وقت العتق] [4], أم لا ؟ وإن كان بين ذلك اليوم واليومان[5] ؛ فإن حمل جميعهم الثلثُ , وإلا رد جميعهم , كعتقها لهم في كلمة ، وإن كان بين ذلك مثل[6] الشهر والشهرين[7] ، مضى[8] الأول إن[9] حمله الثلث ، ورد ما بعده وإن حمله الثلث ؛ لأن مخرجه للضرورة .

ورده **ابن يونس** وغيره بأنه إذا كان مجموعهما الثلثَ ؛ فينبغي أن يجـوز , كما لو كانا[10] بكلمة واحدة , إلا أن يعلم أ ا قـصدت الـضرر ؛ فيدخلـه الاختلاف[11] المتقدم .

---

(1) من ف .

(2) ح : ماتنف ، و ك : متنف ، وليست واضحة في ف .

(3) ع : يحمل .

(4) ما بين المعقوفتين من ك .

(5) ع : اليومين . وهو خطأ .

(6) ليست في ع .

(7) ع : الشهران . والعبارة صحيحة بالنسبة للنسخة ع ؛ لسقوط المضاف منها ، وهو كلمـة : مثل . ولا تصح على النسخ الأخرى .

(8) س : مثل .

(9) ح : وإن .

(10) هكذا في ح ، وهو الأصح ، وسائر النسخ : كان .

(11) ك و ح : الخلاف .

ع[1] : والأقرب ما قاله المؤلف , لكن طرده[2] يقتضي أ ا لو تصدقت بسدس مالها , أو بربعه[3] , ثم أرادت بعد ذلك بزمان طويل أن تتصدق , لم يكن لها إلا تمام الثلث , إن لم يتزايد مالها .

---

(1) من س و ع ، وبياض في ف .

(2) الطرد هو : (وجود الحكم لوجود العلة . أي : إجراء الحكم على مارام المستدل إجراءه عليه من إثبات أو نفي) . الحدود للباجي (74) ، بتصرف . ومعنى ذلك أن نجعل هذا القول قاعـدة مستمرة يحكم به في كل ما ماثل هذه المسألة .

(3) ك : بربعها .

[كتاب الصلح]

[بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحـبه , وسلم تسليـماً][1]

ص : الصلْح : معاوضةٌ كَالْبيع ، وإبراءٌ ، وإسقَاطٌ .

تعريف الصلح لغة

ش : النووي[2]: (الصلح ، والإصلاح ، والمصالحة ، والاصطلاح : قطـع المنازعة ، وهو مأخوذ من صلح الشيء ؛ بفتح اللام وضمها , إذا كمل ، وهـو

(1) ما بين المعقوفتين انفردت به س .

(2) أبو زكريا يحيى بن شرف بن حسن النووي الشافعي ، من أئمة المسلمين ، فقيه محدث ، لـه : شرح صحيح مسلم ، ا موع ، روضة الطالبين ، وغيرها ، توفي سنة (677هـ) . انظر : طبقات الشافعية الكبرى (395/8) .

خلاف الفساد ، يقال : صالحته مصالحةً ، وصِلاحاً , بكسر الـصاد . ذكـره **الجوهري**[1] وغيره ، والصلح يذكر ويؤنث ، وقد اصطلحا واصّالحا وتصالحا).[2]

وروى **الترمذي**[3]_ وحسنه[4]_ أنه عليه الصلاة و السلام قال : ﴿**الصلْح جائِز بين المُسلِمِين ، إلا صلْحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً ، [والمُسلِمونَ على شروطِهم ، إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراما]**[5] ﴾ .[6]

---

(1) الصحاح (383/1) .

(2) تحرير ألفاظ التنبيه (201) . الصلح اصطلاحاً عرفه ابن عرفة فقال : (انتقال عـن حـق أو دعوى بعوض ؛ لرفع نزاع أو خوف وقوعه) ، وقال الرصاع : (وقول ابن الحاجب ... : الصلح : معاوضة كالبيع وإبراء وإسقاط) ، تقسيم له ، لاتعريف . انظر : شرح حدود ابن عرفة للرصاع : (421/2) .

(3) أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة بن موسى الضحاك السلمي ، مـن أئمـة المـسلمين في الحديث ، وهو أحد أصحاب الكتب الستة ، أخذ عن البخاري وقتيبة بن سعيد ، لـه : الجـامع ، ويسم أيضاً السنن ، وله العلل الكبير ، والعلل الصغير ، توفي سنة (279هـ ـ) . انظـر : جـامع الأصول (114/1) ، تقريب التهذيب (584) .

(4) حسنه : أي حكم عليه بأنه حديث حسن .

(5) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(6) أخرجه الترمذي وقال : حديث حسن صحيح . السنن ، كتاب الأحكام ، بـرقم (1352) وأخرجه ابن ماجه برقم (2353) ، وأخرجه الحاكم في المستدرك (101/4) . قال ابن حجـر : رواه الترمذي وصححه ، وأنكروا عليه ؛ لأن راويه كثير بن عبد الله ... ضعيف ، وكأنـه اعتـبره بكثرة طرقه . بلوغ المرام (34/2) . وله لفظ آخر عن أبي هريرة (المسلمون علـى شـروطهم) ، أخرجه أبو داود في السنن ، كتاب الأقضية ، باب الصلح برقم (3594) ، وأخرجه الإمام أحمد في المسند (366/2) ، والحاكم في المستدرك (49/2) ، والبيهقي في السنن (6_63) ، قال ابن حجر : وقد صححه ابن حبان من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . بلوغ المرام (35/2) ، وقد حـسنه الألباني . انظر : إرواء الغليل (142/5_146 ، 250_251) .

وقوله : **معاوضة** ، إلى آخره ، الظاهر أنه قصد بالإبراء والإسقاط شـيئاً واحداً ؛ لأنه كذلك في **الجواهر**[1] **والتلقين**[2]، ولأن **المصنف** إنما تعرض للكلام على الإبراء ؛[فلو كان الإسقاط مبايناً له , لتعرض له .

الفرق بين المعاوضة والإبراء والإسقاط

ويحتمل أن يكون قسمه إلى ثلاثة أقسام , وهو اللائق باختصار **المصنف** , وأنه لا يذكر لفظة زائدة ، وإلى هذا ذهب **ع** ؛ وقال : المعاوضة أخذ ما يخالف الشيء المدعى فيه ؛ إما في الجنس أو في[3]الصفة ، والإبراء :][4] إسقاط بعض ما في الذمة , إذا كان المدعى فيه غير معين ، والإسقاط : وضع بعض[5] المدعى فيه المعين ؛ كدارٍ أخذ بعضها ، وقيل : استعمل الإسقاط للعيب ، والإبـراء لتـرك البعض .

وقال **ر** : الإبراء أعم من الإسقاط ؛ لوجوده مع عدم ثبوت الحق في الإبراء [من التهم ، ومع ثبوته في الإبراء][6] في الديون الثابتة [7], وأما الإسـقاط فـلا يكون إلا في الحقوق الثابتة ، واعترضه **ع** بأن **المصنف** لم يتعرض للإبـراء مـن

(1) الجواهر (635/2) .

(2) التلقين (429/2) .

وكتاب التلقين هو من المتون المعتمد في مذهب الإمام مالك ، ألفه القاضي عبد الوهاب البغـدادي (ت422هـ) ، له شروح عدة . انظر : اصطلاح المذهب (272) .

(3) انفردت ا ع .

(4) ما بين المعقوفتين ليس في ف .

(5) س : الشيء .

(6) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(7) ليست في ع .

التهم ؛ فلا يحسن أن يقال : [إن **المصنف**][1] أراده ، وإن كان صحيحاً من جهة[2] اللغة .

ص : فالصلح عن الدين كبيع الدين , وعن[3] البعض إبراءٌ عن البعض ، والوضيعةُ لازمةٌ .

الصلح عن الدين كله أو بعضه

ش : أي إذا ادعى عليه ديناً فأقر به ، فصالحه عنه ؛ فإن صالحه عن جميعه بعوض / يأخذه ، فذلك كبيعه منه ؛ فيشترط في الصلح ما يشترط في بيعه ، وإن صالحه عنه[4] بترك بعضه ، فهو إبراء عن البعض ، وما وضع عنه فهو لازم له[5]؛ لأنها هبة مقبوضة ؛ ويشترط فيها[6] قبول الموهوب في حياة الواهب ، وهل يكفي في ذلك قبول الموهوب له بعد موت الواهب ؟ فيه قولان .

188أ

ص : **ويقدر الدين والمقبوض كالعوضين** .

تقدير الدين المدعى فيه والمقبوض عنه كالعوضين

ش : أي يقدر الدين المدعى به[7] والمقبوض عنه كالعوضين في البيع ؛ أي[1] كما لو باع الدين بعوض ؛ فما يجوز في البيع يجوز في الصلح ، وما يمتنع يمتنع .

---

(1) ما بين المعقوفتين ليس في ف , و : إن ، ليست في ع .
(2) ك : حيث .
(3) ف و ك : على .
(4) ليست في س .
(5) ليست في س .
(6) ليست في ح .
(7) هكذا في ح : فيه .

ص : **فَيعتبر[2] "ضع وتعجلْ" ، و "حط الضمانَ وَأزيدك" ، وبيع الدين بالدين .**

ش : عطفه بالفاء ؛ لأنه كالنتيجة عما قبله .

الأمور المعتبرة إذا قُدِّر الدينان كالعوضين

وضع وتعجل ، يكون في العين وغيرها ؛ كما لو ادعى عليه بعشرة دراهم أو عشرة أثواب إلى شهر ، فأقرّ بذلك ، ثم صالحه على ثمانية نقداً .

وحط الضمان وأزيدك ، إنما يكون في غير العين ؛ كما لو ادعـى عليـه بعشرة أثواب إلى شهر فصالحه على اثني عشر نقداً ، وإن صالحه عنها بدراهم أو دنانير مؤجلة لم يجز ؛ لأنه فسخ دين في دين ، وهذا معنى قوله : **وبيع الـدين بالدين .**

وكذلك يعتبر[3] الصرف المؤخر ؛ كما لو صالحه عـن[4]دنـانير مؤجلـة بدراهم أو بالعكس .

وكذلك يعتبر بيع الطعام قبل قبضه ؛ فلا يجوز لمن ادعى بطعام من بيـع أن يصالح عنه بغيره .

وكذلك تعتبر معرفة ما يصالح عنه ؛ فإن كان مجهولاً لم يجـز ؛ ولـذلك اشترط في **المدونة** _ في صلح الولد للزوجة عن إرثها _ معرفتها بجميع التركة ،

---

(1) ليست في ك .
(2) ح : فَاعتِبر .
(3) الاعتبار هو : (الاعتداد بالشيء في ترتب الحكم) . المصباح المنير (390) .
(4) س و ع : على .

وحضور أصنافها ، وحضور [العرض ، و][1] من عليه العرض ، وإقراره[2] ، وإلا لم يجز .[3]

وكأن **المصنف** نبه[4] بالموانع الثلاثة[5] على ما عداها .

ص : وأما الصلْح على تركِ الْقيامِ بالْعيبِ[6]، فابن الْقَاسِمِ يرى أنه مبايعةٌ بعد فَسخِ الْأُولى[7]؛ فَيعتبر[8] ما يحِل ويحرم من بيعٍ وسلَفٍ ، وفَسخِ دينٍ في **دينٍ ، وأشهب يرى الْبيع الْأولَ باقياً ، وهذَا عِوض عن الْإِسقَاطِ ؛ فَيعتبر مـا يحِل ويحرم مِن سلَفٍ جر منفَعةً ، وفَسخِ دينٍ فِي دينٍ .**

الصلح على ترك القيام بالعيب وما يعتبر فيه

ش : يعني أن من اشترى سلعةً ، ثم اطلع على [عيب ا][9]، فقام[10] به ، فأقر به البائع ، أو قامت به[11] بينة ، و[12]اصطلحا على شيء يدفعه له ويتـرك القيام بالعيب ، [فرأى **ابن القاسم** أن العقدة الأولى قد انحلت ، وهـذه إنـشاء

---

(1) ما بين المعقوفتين انفردت به ف .

(2) ليست في ف ولا ع .

(3) انظر : تهذيب المدونة (317/3) .

(4) ف : قلب , و ح :

(5) س : الثلاث . والصواب التأنيث ؛ لأن المعدود مذكر.

(6) س : بعيب .

(7) س و ح : الأول . وهو على تقدير : البيع . والنسخ الأخرى على تقدير : المبايعة .

(8) ع : ويعتبر , في الموضعين .

(9) ع : عيبها .

(10) ح : فأقام .

(11) ع : عليه .

(12) ع : ثم .

مبايعـة أخرى ، ورأى **أشهب** أن العقدة الأولى باقية ، وما وقع بـه الـصلح عوض عن ترك[1] القيام بالعيب][2].

سبب الخلاف بين **ابن القاسم** و**أشهب**

ومنشأ الخلاف : [هل من ملك أن يملك هل يعد مالكاً , أم لا][3]؟ .

وأحسن من هذا أن يقال _ كما قال **المازري**[4] **وابن شاس**[5] وغيرهما _ : إن من خّير بين شيئين ؛ هل يعد أنه مالك لما يختاره قبل اختياره , أم لا ؟ فإن المتمسك بهذا المعيب ملك أن يتمسك وأن[6] يرد ؛ فهل يقدر أنه ملك الرد قبل اختياره ؛ فيكون الصلح عما ملك ، أو لا يكون مالكاً إلا لما اختـاره , وهـو التمسك ؟

واختار جماعة قول **أشهب** ؛ لأن القيام بالعيب لا يلزم [فيه حل البيع][7].

الحكم لو اختار المشتري الرد

اللخمي : وهو أقيس , إذا قام بالعيب ولم يقل : رددت ، فـإن قـال : رددت فالجواب على قول **ابن القاسم** ، وقد نقل **ابن القصار** عن **مالك** أن قول المشتري : رددت ، / فسخ للبيع ، وإن لم يحكم بذلك .

188ب

ويظهر ما بناه[8] **المصنف** على كل قول بالتمثيل :

---

(1) انفردت بها ع .

(2) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(3) ك : أن من ملك أن يملك هل يعد مالكاً , أو لا ؟ .

(4) شرح التلقين ، كتاب الصلح (250/أ_ب) .

(5) الجواهر : (636/2) .

(6) س و ح : أو .

(7) ك : منه حل المبيع .

(8) ع : بينه .

ما يشترط لمسألة الصلح على ترك القيام بالعيب

ص : فَمن اشترى عبداً بمائةٍ نقْداً ونقَدها ، فَصالَح عن عيبٍ بِمعجـلٍ مِن ذَلك النقْدِ أو مِن الْعروض ، جاز عِندهما .

ش : قوله : **عبـداً** , مثال ، وتبع في فرض المسألة **المدونةَ** ، وقيدهـا في **المـدونـة** بما إذا كان العبـد باقيـاً ، وذكـر للمـسـألة شرطين[1] : أن يكون الشراء بالنقد ، [وأن يكون قد نقد الثمن][2]، فإذا صالحه بنقد أو عرض جاز عند **ابن القاسم** و**أشهب** .[3]

والجواز على قول **أشهب** واضح ، وكذلك على قول **ابن القاسم** ؛ لأنه لما انتقض البيع الأول وجب للمشتري عند البائع مائة ؛ أخذ عوضاً عن تسعين منها عبداً واسترد عشرة .

ولهذا كان من شرط الجواز أن تكون العشرة من سِكة[4] المائة ، وهـو[5] معنى قوله : **من ذلك النقد** . أما إن كانت من سكة أخرى فيمتنع ؛ لأنه بيـع ذهب وعبد بذهـب .

ص : فَلو صالَح بِعشرةٍ إلَى شهرٍ منع ابن الْقَاسِمِ ؛ لِأنه بيع وسـلَف ؛ لِأنه اشترى حِينئِذٍ الْعبد[6] بِتسعِين ، وأخره بِالْعشرةِ ، وجوزه أشهب ؛ لِأنهـا عن الْعيبِ .

---

(1) هنا في ح : الأول .

(2) ح : أو يكون نقد الثمن .

(3) انظر : تذيب المدونة (3/315_316) .

(4) سكة من السك وهو النقش ، والدراهم المسكوكة هي المنقوشة . الصحاح (4/1591) .

(5) ع : هذا .

(6) ليست في ع .

لو صالح عن العيب بمؤجل وقد نقد الثمن

ش : منع **ابن القاسم** ؛ لأنه[1] لما انحلت العقدة الأولى وجب للمشتري في ذمة البائع مائة حالة ؛ اشترى بتسعين منها عبداً وأخره بعشرة ، وذلك سلف ؛ فصار العقد مشتملاً على البيع والسلف ، وجوز **أشهب** ؛ لأن العقدة الأولى عنده منعقدة ؛ فصارت العشرة المؤخرة مأخوذة لأجل العيب وليس فيها سلف .

ص : **فَلَو صالح قَبلَ النقْدِ على تِسعِين ويؤخر العَشرةَ إِلَى أجلٍ ، انعكَس القَولاَن ؛ لِأنه عِند ابن القَاسِمِ تأجِيلٌ لِبيعٍ [مستأنفٍ ، [وهو جائز][2] , وعِند أشهب : أخره][3] بِالعشرةِ ؛ لِيسقِطَ العيب ؛ فَهو[4] سلَف جر منفَعةً.**

إذا لم ينقده الثمن حتى اطلع على عيب فأراد الصلح

ش : أي فلو كانت المسألة[5] بحالها ؛ أي[6] اشترى عبداً بمائة نقداً – ، ولكن لم ينقد المشتري المائة حتى اطلع على العيب ، فصالحه البائع على أن يأخذ منه الآن تسعين ويؤخره بالعشرة الأولى[7] إلى شهر مثلاً ، **انعكس القولان** , أي في الصورة [الأولى][8] ؛ لأن **ابن القاسم** منع في الأولى وأجاز **أشهب** ، وهنا بالعكس ، وإلا فكلٌ باقٍ على أصله .

---

(1) س : لأ ا .

(2) وهو جائز ، ليست في ع .

(3) هكذا في ك , ولعله الصواب , وفي النسخ الأخرى – ما عدا النسخة ع – : مستأنف وهو جائز عند أشهب ، أخره .

(4) ف و ك و المطبوع : فهي .

(5) ح : المائة .

(6) انفردت ا س .

(7) ك : الأخرى .

(8) زيادة يقتضيها السياق , وليست في شيء من النسخ المعتمدة في التحقيق .

[وإنما أجاز **ابن القاسم**][1] ؛ لأنه لما[2] انحلت العقدة الأولى ، لم يبق للبائع في ذمة المشتري شيء ، ثم باعه العبد بيعاً ثانياً بمائة ؛ ؛ منها[3] تـسعون معجلـة ومنها عشرة مؤجلة ، ولا مانع في ذلـك ، ومنع **أشهب** ؛ لأن العقـدة الأولى منعقدة [4]؛ فللبائع في ذمة المشتري مائة معجلة ؛ أخره منها بعـشرة ، وذلـك سلف ؛ ليسقط عنه القيام بالعيب ؛ فيكون سلفاً جر منفعة .

الصور الممكنة في الصلح عن القيام بالعيب

وهذا القدر كافٍ في تصور[5] كلام **المصنف**[6]، وإلا فالمسألة يتصور فيهـا ست وثلاثون صورة ؛ وبيان ذلك : [أنه إما][7] أن يشتريه[8] بدنانير أو بدراهم ، وينقدها ، أو بدنانير أو بدراهم ولا ينقدها ، أو بنقد مؤخر .

وكلٌ من هذه الثلاث يتصور فيها اثنتا عشر صورة ؛ فيقال : إذا اشـتراه بنقد , ونقَده ؛ فإما أن يصالح بدراهم ، أو بذهب , أو بعرض ؛ فهذه ثلاثٌ .

---

(1) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(2) ف : إنما .

(3) ليست في ع .

(4) س : باقية .

وفي ك الكلام هكذا : الأولى عنده منعقدة ؛ فصارت العشرة المؤخرة مأخوذة لأجل العيب , وهـو سلف جر منفعة .

ولعل عبارة ك ، تكرار لما ورد في آخر كلام الشارح , تحت قول صاحب المتن (فلو صالح بعشرة إلى شهر , منع ابن القاسم) ، قبل هذا الموضع بقليل ؛ ولهذا لم أثبته في صلب الكتاب .

(5) س و ح : تصوير .

(6) ك : المؤلف .

(7) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

(8) س : يشتريها , و ف و ع و ك و المطبوع : تشتريه .

ثم كلٌ منها ينقسم إلى قسمين ، معجل ، ومؤجل[1]؛ فهذه ست ، ثم للعبد / حالتان : تارةً يكون قائماً[2] , وتارةً يكون فائتاً ، وكذلك الكلام فيما إذا اشتراه بدراهم ولم ينقد ، أو بدراهم مؤجلة .

189أ

ولعل **المصنف** استغنى عن ذكر هذه الأقسام ، ورأى أن من فهم ما ذكره يمكنه فهم ما تركه ؛ ولْنترك نحن[3] أيضاً[4] الكلام[5] عليها تبعاً له ؛ لأن القصد الأهم[6] حل كلامه .

ص : ويجوز الصلْح على ذَهبٍ [مِن ورِقٍ][7] وبِالْعكْس ، إذَا كَانا حالين وعجلَ .

الصلح عن أحد النقدين بالآخر وشرطه

ش : هذه المسألة راجعة إلى صرف ما في الذمة ، ومعنى كلامه أن من ادعى على رجل ذهباً فأقر به ؛ فإنه يجوز له[8] أن يصالح عنه بورق [معجل ، وبالعكس][9] .

ولا شك في اشتراط تعجيل العوض ، وأما حلول ما في الذمة فهو جار على المشهور ؛ من أن المعجلَ لما في الذمة يعد مسلِفاً ، وأما الشاذ _ أن الذمة تبرأ _

(1) ع : مؤخر .
(2) معنى القيام .
(3) ليست في س .
(4) ليست في ع .
(5) ليست في ك .
(6) س : إنما هو.
(7) س : بورق .
(8) ليست في س ولا ح .
(9) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

، فيجوز [وإن كان مؤجلاً][1]، وعلى قول **أشهب** _ بمنع[2] صرف ما في الذمة _ تمتنع المصالحة هنا[3].

ص : والصلْح على الْإنكَارِ وعلى الْافْتداءِ مِن الْيمِينِ جاِئز حكْمـه[4]، ولاَ يحِل[5] للظاِلمِ[6] مِنهما .

الصلح على الإنكار والافتداء من اليمين

ش : صورة الصلح على الإنكار : أن يدعي عليه داراً أو عبداً أو غيرهما ، فينكره , ثم يصالحَه على شيء ، وصورة الافتداء من اليمين[7]: أن تتوجه اليمين على المدعى عليه ، فيفتدي منها بمال ، ثم ذكر **المصنف** أن الصلح على الأمرين جائز حكمه ؛ أي جاِئز في ظاهر الحكم .

ولا يحل **للظا**لم ، فيما بينه وبين الله تعالى ، أن يأخذ ما لا يحل[8] لـه . والمذهب جواز الصلح على الإنكار ، وهو مذهب أبي **حنيـفة** [9] **وأحمـد**[10]

(1) ح : فيجوز إن مؤجلاً .

(2) هكذا في ح , بالباء , وفي النسخ الأخرى : يمنع , بالياء .

(3) س : عنها .

(4) ليست في ح .

(5) ع : لا يجوز .

(6) س : الظالمَ ؛ فتكون الجملة : ولا يحِل الظاِلم .

(7) س : الأيمان .

(8) ع : لا يجوز .

(9) انظر : الاختيار لتعليل المختار (5/3) ، بل قال أبو حنيفة : أجود مايكون الصلح عن إنكـار لأن الحاجة إلى جوازه أمس ؛ لأن الصلح لقطع المنازعات وإطفاء الثائرات ، وهو في الـصلح عـن الإنكار أبلغ .

(10) انظر الكافي لابن قدامة (202/2) ، الإقناع للحجاوي (370/2) .

؛ لعمـوم الحديـث المتقدم[1]؛ خلافاً **للشـافعي**[2]، **وابن الجهـم**[3] مـن **أصحابنا** .

فقول **المصنف** : **جائز** ، خبر عن قوله : **والصلح** ، وهو واضح .

صلح المدعى عليه إذا علم براءة نفسه

[ابن هشام][4] : وإن علم المدعى عليه براءته ، وطلبـت منـه الـيمين ، فليحلف ولا يصالح على شيء من ماله ، وإن صالح أثمَ من أربعة أوجه : لأنـه أذل نفسه ، وقال عليه الصلاة والسلام : ﴿ **أذَلَ اللهُ من أذَلَ نفْسه** ﴾[5]. **الثاني**

---

(1) هو حديث : الصلح جائز بين المسلمين ... . وسبق تخريجه ص (254).

(2) انظر : الأم (464/4) ، مغني المحتاج (179/2_180) ، ومن أدلة الشافعية أن الصلح على إنكار فيه تحريم للحلال وتحليل للحرام ؛ فلو كان المدعي صادقاً فقد حرم على نفسه بعض حقـه ، وإن كان كاذباً فقد استحل مال المدعى عليه وهو عليه حرام .

(3) أبو بكر محمد بن أحمد بن محمد بن الجهم ، إمام فقيه ، يعرف بابن الوراق ، أخذ عن إسماعيل القاضي وابن عبدوس وعبد الله بن الإمام أحمد بن حنبل ، وأخذ عنه الأبهري ، له : كتاب الرد على محمد بن الحسن ، والحجة لمذهب مالك ، بيان السنة ، وغيرها ، توفي سنة (329هـ) . انظـر : الديباج المذهب (185/2_186) ، شجرة النور (78_79) .

(4) ف : إن هشام ، وهو خطأ , وفي ح : ابن شهاب .

وابن هشام هو : أبو الوليد بن هشام القرطبي ، من فقهاء الأندلس ، ولي الشورى في قرطبة ، تـوفي سنة (415هـ) . انظر : ترتيب المدارك (23/8) .

(5) لم أقف على هذا الحديث ، لكن يشهد له قوله _ صلى الله عليه وسلم _ : ﴿ لا ينبغي لمـؤمن أن يذل نفسه ﴾ ، أخرجه الترمذي في السنن برقم (2254) ، وأخرجه ابن ماجه برقم (4016) ، وأسانيده عندهما ضعيفة ، وهو حديث صحيح المتن بشواهده ، وصححه الشيخ الألبـاني . انظـر : سلسلة الأحاديث الصحيحة (170/2_173) ، صحيح الجامع (1286/2) .

: أنه[1] أطعمه ما لا يحل . **الثالث** : أنه أضاع ماله , وقد[2] **نهى عليه الصلاة والسلام عن ذلك.**[3] **الرابع** : جرأه على غيره كما جرأه على نفسه .

شروط الصلح على الإنكار

ومراد **المصنف** : أن الصلح [على الإنكار][4] جائز من حيث الجملة ، و إلا فلجوازه شروط[5] قد أهملها **المصنف** ؛ فشروطه عند[6] **مالك** ثلاثة ، وهي : أن يجوز على دعوى المدعي ، وعلى إنكار المنكر ، وعلى ظاهر الحكم ، **وابن القاسم** يشترط الأولين فقط ، **وأصبغ** يشترط شرطاً واحداً ، وهو : ألا تتفق دعواهما على فساد .

مسائل مفرعة على اختلاف مالك وابن القاسم وأصبغ

فلو ادعى على رجل دراهم وطعاماً من بيع ، فاعترف البائع بالطعام ، وأنكر الدراهم ، فصالحه على طعام مؤجل أكثر من طعامه ، أو اعترف له بالدراهم وصالحه على دنانير مؤجلة أو دراهم[7] أكثر من دراهمه ، فحكى **ابن رشد** الاتفاق على فساده وفسخه ؛ لما في ذلك من السلف بزيادة والصرف المؤخر.[8]

---

(1) ليست في ك .

(2) ليست في س .

(3) ورد النهي عن ذلك في حديث أبي هريرة المتفق عليه ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ﴿إن الله يرضى لكم ثلاثا ، ويكره لكم ثلاثا ؛ فيرضى لكم : أن تعبدوه ولا تشركوا به شيئا ، وأن تعتصموا بحبل الله جميعا ، ولا تفرقوا ، ويكره لكم : قيل وقال ، وكثرة السؤال ، وإضاعة المال﴾ أخرجه مسلم في صحيحه ، رقم : (1715) ، (1340/3) .

(4) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(5) ليست في س .

(6) ح : عن .

(7) من س و ع و ح . و ك : أو دراهم مؤجلة أكثر .

(8) المقدمات (518/2) .

وإن[1] ادعى عليه عشرة دنانير فأنكره ، فأراد أن يصالحه عنها بدراهم إلى أجل ، فهذا ممتنع على دعوى المدعي ؛ إذ[2]لا يحل له أن يأخذ في دنانيره دراهم إلى أجل ، وجائز على دعوى المدعى عليه ؛ إذ إنما صالح على يمين وجبت عليه ؛ فيمتنع ذلك[3] عند **مالك وابن القاسم** ؛ لأن / من شرطه عندهما أن يجوز على 189ب
دعواهما معاً ، وهذا لا يجوز على دعوى المدعي . وأجازه **أصبغ** ؛ إذ لم تتفق دعواهما على فساد .

وهكذا لو ادعى عليه عشرة أرادب من قرض ، فقال المدعى عليه[4]: بل لك عندي خمسة من سلَمٍ ، فأراد أن يصالحه على دراهم ونحوها معجلة ، فهو جائز على دعوى المدعي ؛ لأن طعام القرض يجوز بيعه قبل قبضه ، [ولا يجوز على دعوى المدعى عليه ؛ لأن طعام السلم لا يجوز بيعه قبل قبضه][5] . فهذا أيضاً[6]يجيزه **أصبغ** ، ويمنعه **مالك وابن القاسم** .

ولو ادعى عليه مائة درهم فأنكره ، فصالحه على خمسين إلى أجل ، أو على تأخير جميعها ، فهذا جائز على دعوى كل منهما ؛ لأن المدعي يقول : حططت وأخرت ؛ فأنا محسن ، والمدعى عليه يقول : افتديت من يمين وجبت علي ، وظاهر الحكم أن فيه سلفاً جر منفعة ؛ فالسلف هو التأخير ، والمنفعة هي سقوط اليمين المنقلبة على المدعي ؛ بتقدير نكول المدعى عليه أو حلفه ؛ فيسقط جميع

---

(1) ك : لو .
(2) ليست في ع .
(3) انفردت بها س .
(4) ليست في س , وفي ك : فقال المشتري .
(5) ما بين المعقوفتين ليس في ك .
(6) ليست في س .

المال . فهذا ممنوع عند **مالك** ؛ لاشتراطه الجواز في ظاهر الحكم ، وأجازه **ابـن القاسم** ؛ لأنه لم يعتبر هذا الشرط ، ولا إشكال في جوازه على[1] قول **أصبغ** .

الصلح على السكوت وما يعتبر فيه

ابن محرز[2]: وإن وقع الصلح على السكوت من غير إقرار ولا إنكار ، فإنه يعتبر فيه حكم المعاوضة في الإقرار ، ويعتبر فيه[3] _ على مذهب[4] **مالـك** _ الوجوه الثلاثة التي بيناها في الإنكار .

الصلح الحرام والمكروه

اللخمي : واختلف في الصلح الحرام[5] والمكـروه[6] ، إذا نـزل ؛ فقـال **مطرف** في **كتاب ابن حبيب** : إن كان الصلح حراماً صراحاً[7] فـسخ أبـداً ؛ [فيرد إن كان قائماً ، والقيمة إن كان فائتاً ، وإن كان من الأشـياء المكروهـة مضى ، وقال **ابن الماجشون** : إن كان حراماً فسخ أبداً][8]، وإن كان مكروهاً فسخ بحدثان وقوعه , وإن طال أمده مضى ، وقـال **أصـبغ** : يجـوز حرامـه ومكروهه , وإن كان بحدثان وقوعه .

خ : لعل المراد بالحرام المتفق على تحريمه ، وبالمكروه المختلف فيه .

---

(1) ليست في ف ولا ع .

(2) أبو القاسم عبد الرحمن بن محرز القيرواني ، فقيه حديث مقرئ ، أخذ عن أبي عمران والقابسي وأبي بكر بن عبد الرحمن ، له : تعليق على المدونة اسمه التبصرة ، القصد والإيجـاز ، تـوفي سـنة (450هـ) . انظر : ترتيب المدارك (68/8) ، شجرة النور (110) .

(3) ليست في ح .

(4) ع : قول .

(5) الحرام : (ما توعد الله على فعله بالعقاب) المقدمات (64/1) .

(6) المكروه : (ما كان في تركه ثواب ، ولم يكن في فعله عقاب) المقدمات (64/1) .

(7) من ك و ع . و معنى صراحا :

(8) ما بين المعقوفتين سقط من س و ك .

ص : فَلَو أقَر بعد ذَلك فَلَه نقْضه ؛ِلأنه مغلُوب .

الصلح المنعقد على إنكار إذا ثبت الحق

ش : يعني لو ادعى عليه بمال فأنكره ، فصالحه على بعضه أو **خلافـه** ، ثم ثبت الحق بعد الصلح ، فإما أن يثبت بإقرار , أو بينـة.

وبدأ **المصنف** بالأول ، وذكر أن[1] للمدعي نقض الصلح ؛ لأنـه كـان كالمحجور عليه .

ودل قوله : **فله نقضه** [2]، على أن له إمضاءَه ، ونص **سحنون** على ذلك .

ص : فَلَو ثَبت ببينةٍ لَم يعلَم ِبها , فَفِيها : لَه نقْضه ، وقِيلَ : لَا .

النقض لو ثبت الحق ببينة لم يعلم بها

ش : لعله نسب المسألة **للمدونة** ؛ ليبين أن المشهور أن له النقض ، ووجهه : أنه مغلوب كالأول ، والقول بأنه ليس له النقض رواه **مطرف** عن **مالك** .

الفرق بين علمه بالبينة وعدم علمه

والفرق بين هذه وبين[3]التي قبلها _ على هذا _ : أن المـدعى عليـه في الأولى مقر على نفسه بالظلم ، وهذا مقيم على الإنكار ، وأيضاً فإن المـدعي[4] في الثانية مفرط ؛ لعدم تثبته[5].

---

(1) ليست في ك .

(2) في ك ، العبارة هكذا : فله نقضه لأنه مغلوب ، يعني لو ادعى عليه بمال فأنكره ، على أن لـه إمضاءه .

(3) من س و ف .

(4) ح : المدعا .

(5) ع : بينته .

ص : فَإِنْ كَانَ عالماً بها ، وصرح بإسقاطها ، لم يقُم بها .

حكم القيام بالبينة إذا صرح المدعي بإسقاطها

ش : أي وصرح حين المصالحة بأن لا يقوم بها ، لم يقم بها ؛ لإسقاطه حقه ، وهكذا في **المدونة** .[1]

وقيدها[2] **المازري** بأن تكون حاضرةً حين الصلح ، ويكون قادراً على القيام بها .[3]

190أ

ص : / فَإِنْ لَم يصرح فَقَولَان مخرجان مِن الْمستحلِفِ مع عِلْمِهِ ببينته.

لو لم يصرح المدعي بالبينة مع علمه بها

ش : أي فإن لم يصرح المدعي[4] العالم بالبينة ، ففي ذلك قولان مخرجان على القولين فيمن استحلف خصمه وهو عالم بالبينة .

لو كان للمدعي بينة غائبة فخاف موتها أو إعدام الغريم

ومذهب **المدونة** _ في المسألتين _ عدم القبول ؛ أما الأولى فقال **مالك** _ فيمن ادعى قِبلَ رجل مالاً فأنكره ، فصالحه[من ذلك][5] على شيء أخذه ، ثم وجد بينةً ، أو أقر المطلوب _ : فإن كان[6] الطالب بالبينة عالماً فلا قيام له ، وإن كانت له بينةٌ غائبة ، فخاف موتا[7]، أو إعدام الغريم إلى [قدوم البينة][8]، فلا حجة له بذلك ، ولو شاء تربص .[9]

---

(1) تهذيب المدونة (330/3) .

(2) س : قيد , وفي ع : قيده .

(3) شرح التلقين ، كتاب الصلح (268/4ب) .

(4) ك : المشتري .

(5) ما بين المعقوفتين انفردت به ك .

(6) ليست في ك .

(7) ف و ك و ع : موته .

(8) هكذا في س , وفي النسخ الأخرى : قدومهم .

(9) انظر : المدونة (374/4) ، تهذيب المدونة (330/3) ، والكلام الذي ساقه الشارح أقرب لكلام التهذيب .

وذكر **ابن يونس** فيها قولين ؛ فقال : وإذا[1] صالح وهو عالم ببينته قيـل : ليس له القيام ا ، وقيل : ذلك له .[2]

إذا ترك بينته واستحلف خصمه

وأما المسألة الثانية **ففيها** : وإن استحلفه بعد علمه بالبينة ، تاركاً لها وهـي حاضرة أو غائبة ، فلا حق له .

معنى ترك البينة

عياض : والأكثر[3] أن معنى : تاركاً ، أي تاركاً للقيام ا مع علمه ، وقال آخرون : مصرحاً بترك القيام .

ونقل **ابن يونس** عن **ابن نافع** [أنه روى عن **مالك**][4] : أنه[5] إذا أحلفـه وبينته حاضرة ، وهو عالم ا ، فله القيام ا بعـد ذلك ، وقاله **أشهب** في غـير **الكتاب**[6].[7]

وذكر **المازري** أن بعض **المتأخرين** خرج الخلاف في الصلح على الخلاف في مسألة الاستحلاف ، كما أشار إليه **المصنف** .[8]

خ : وقد ذكرنا القولين منصوصين ؛ فلا حاجة إلى التخريج .

---

(1) هكذا في ك ، وسائر النسخ : إذ .

(2) الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق خالد الزير (297/1) .

(3) الأكثر : يقصد تعيين قول الأكثر من علماء المالكية ، وقد يراد به الأكثر من الرواة ، ولا يلزم أن يكون مقابله شاذاً أو غريباً . انظر : كشف النقاب (120) .

(4) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(5) ليست في ف ولا ك ولا ع .

(6) س و ع و ك و ح : كتاب , منكرةً . والمقصود بالكتاب : المدونة ، انظر : اصطلاح المذهب (284_285) ، المذهب المالكي (500) .

(7) الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق خالد الزير (297/1) .

(8) شرح التلقين ، كتاب الصلح (268/4ب_269أ) .

ص : ولو كانت غَائِبةً وشرطَ الْقِيامَ بِها ، فَلَه ذَلك اتفَاقاً .

القيام ببينة بعيدة إذا اشترطه المدعي

ش : وفي بعض النسخ عوض **غائبة : بعيدة** ، وكذلك هو[1] في **المازري**[2] ، [3] وهو الأظهر ؛ لأن القريبة في حكم الحاضرة ، يعني إذا صالح لتعذر بينته ، وشرط[4] القيام بها ، وحكى **المصنف** الاتفاق تبعاً **للمازري**[5] ، وكذلك قال **ابن يونس** . [وقال **ابن يونس**][6]: لا ينبغي أن يختلف فيه .[7]

فإن قيل : يعارض هذا الاتفاق ما وقع **لابن القاسم** _ فيمن أخر من له عليه دين بشرط أنه متى ادعى عدم[8] القضاء لم يستحلفه ، واصطلحا على ذلك _ : أن هذا الصلح لا يلزم ، ومتى ادعى المديان القضاء ، كان له استحلاف الطالب .

قيل[9] : لا , فالفرق[10] : أن اشتراط إسقاط اليمين خلاف ما يوجبه الشرع ؛ فلم يوف له بشرطه .

---

(1) ليست في س .

(2) شرح التلقين ، كتاب الصلح (269/4أ) .

(3) هنا في س قوله :وفيه كذلك قال ابن يونس : وهو الأظهر .

(4) ليست في س .

(5) شرح التلقين ، كتاب الصلح (269/4أ) .

(6) ما بين المعقوفتين ليس في ف ولا ع . وقوله : ابن يونس , ليس في س أيضاً.

(7) الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق خالد الزير (297/1) .

(8) انفردت بها س .

(9) ليست في ع ولا ك .

(10) ليست في ف ولا ع , وفي ك : فالفرق , بدون لا النافية .

الصلح على إسقاط البينة أو تغريم المدعى عليه

وذكروا في المذهب أن الخصمين لو اصطلحا على إسقاط البينة ، أو على أن المدعى عليه إن نكل عن اليمين غرم الحق من غير أن يرد اليمين على المدعِي ، أن ذلك ماضٍ .

فعارض **المازري** بين هذا وبين ما قبله ؛ لأن كون النكول يوجب الغرامة من غير رد اليمين ، خلاف الشرع .[1]

الفرق بين الصلح على إسقاط اليمين وإسقاط البينة وتغريم الناكل

وأجاب **ع** بأن إسقاط اليمين يؤول إلى سلف جر نفعاً[2]؛ فلا يلزم ، بل ولا يجوز ابتداءً ، وأما الصلح على إسقاط البينة ، فهو على إسقاط حق آدمي بعد وجوبه ، وأيضاً فإسقاط البينة بعد علمها وما تشهد به , دليلٌ على خللٍ عند القائم[3] بما في شهادتها[4].

وأما الصلح على أن المدعى عليه يغرم بالنكول من غير رد[5] يمين ، فهو موافق لمقتضى الشرع _ على رأي **الحنفية**[6]وغيرهم _ ؛ فلا يبعد إمضاؤه ؛ كغيره من مسائل الخلاف إذا وقع .

---

(1) شرح التلقين ، كتاب الصلح (269/4أ) .

(2) س و ك : منفعة .

(3) ح : التسليم . وفي ك : القيام .

(4) ك : زيادتها .

(5) ليست في ك .

(6) انظر : الهداية للمرغيناني مع شرح اللكنوي (11/6_13) ، الاختيار لتعليل المختار (111/2_113) ، ولكن يستحب للقاضي أن يعرض عليه اليمين ثلاث مرات قبل أن يقضي عليه بنكوله ، والقضاء بالنكول عند الحنفية إنما هو في الأموال وما جرى مجراها ، وأما القصاص فلابد من اليمين .

إذا باع بمؤجل بشرط أنه مصدق

190ب

واختلف المذهب _ إذا شرط من باع[1] بثمن مؤجل أنه مصدق في عـدم قبض الثمن ما لم تقم[2] للمشتري بينة _ هل يوفـى له [3] بالشرط / أم لا , أو يوفى للأفاضل فقط ؟ على ثلاثة أقوال .

إذا لم تكن بينهما معاوضة وأسقط المدعى عليه حقه في اليمين

المازري : (وهذا إنما يحسن النظر فيه إذا وقع الصلح على معاوضة ، وأمـا إن [لم تكن معاوضة][4]، والتزم المدعى عليه أن لا يرد اليمين ، وأسقط حقه في ردها ، فإن هذا لا يختلف في جوازه ؛ لأنه إسقاطُ حقٍ له[5] على غير عوض).[6]

ص : **وإنْ أشهد سِراً فَقَوْلان** .

حكم القيام بالبينة إن كان أشهد سراً

ش : هذان القولان ذكرهما **ابن يونس** وغيره .[7]

ومذهب **سحنون** القبول ؛ فقد قال _ في المقر سراً يقول : أخرني سنةً وأنا أقر لك ، ففعل ، فصالحه على ذلك ، ثم أقام بينةً أنه إن[8]كان أشهد سراً : أني إنما أؤخره لأنه جحدني ولا أجد بينة ، وإن وجدتها قمت بها[9]_ فذلك له ، إن أشهد بذلك قبل الصلح .

---

(1) ع : بايع .
(2) ك : تكن .
(3) انفردت بها ك .
(4) ك : لم يكن على معاوضة .
(5) ليست في ح .
(6) شرح التلقين ، كتاب الصلح (269/4أ) ، وتمام كلامه (فهو كالهبة) .
(7) انظر : الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق خالد الزير (297/1) .
(8) انفردت بها ح .
(9) ليست في س .

مسائل ملحقة بمسألة البينة

وهنا ثمان مسائل ؛ أربع متفق عليها ، وأربع مختلف فيها ؛ فأما المتفق عليها:

فالأولى : إن[1]كانت له بينة غائبة وأشهـد وأعلـن .

والثانية : إذا صالح على الإنكار ثم أقر .

والثالثة : إذا صالح على الإنكار ، وذكر ضياع صكه _ أي وثيقته _ ، ثم وجده بعد الصلح .

فهذه الثلاثة اتفق فيها على القبول .

والرابعة : إذا ضاع صكه , فقال له غريمه : [حقُك حق فات[2] بالصك ؛ فامحه وخذ حقك][3]، فقال : قد ضاع وأنا [4] أصالحك ، فيفعل ، ثم يجد ذُكر الحق ؛ فلا رجوع له باتفاق .

ابن يونس : والفرق بين هذه والتي قبلها ، أن غريمه [في هذه][5] معترف ، وإنما طلبه [بإحضاره ليمحوا][6]ما فيه ، فقد رضي هذا بإسقاطه واستعجال حقه ، والأول منكر للحق ، وقد أشهد أنه إنما[7]صالحه لضياع صكه ، فهو كإشهاده أنه إنما يصالحه لغيبة بينتـه . [8]

---

(1) ك : إذا.

(2) ليست في ك .

(3) ح الجملة هكذا : حقك باقٍ , فأت بالصك فأصلحه وخذ حقك .

(4) ح : وإنما .

(5) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(6) س : بإحضار صكه ؛ ليمحو.

(7) ليست في س .

(8) انظر : الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق خالد الزير (298/1) .

وأما الأربع المختلف فيها فهي : إذا كانت بينته غائبة ، وأشهد سراً ؛ كما ذكرنا .

الثانية : إذا صالح ولم يعلم ببينته ، ثم علم ، والمشهور القبول كما تقدم.

والثالثة : إذا صالح وهو عالم ببينته ، وتقدم أن المشهور فيها عدم القبول.

مسألة إيداع الشهادة

والرابعة : من يقر في السر ويجحد في العلانية ، فصالحه[1]غريمه علـى أن يؤخره سنة ، وأشهد الطالب : أنه إنما يصالحه لغيبة بينته ، فإذا قدمت قام ا ، فقيل : ذلك له ، إذا علم أنه كان[2] يطلبه وهو يجحده ، وقيل : ليس له ذلك .

خ : وأفتى بعض أشياخ شيخي بأن له ذلك للضرروة ، وهو قول **سحنون** , والآخر لمطرف .

وهذه المسألة تسمى : إيداع الشهادة . والله أعلم .

(1) س : فصالح .

(2) ليست في ك .

[كتاب الحوالة]

ص : الحوالةُ[1] :نقْلُ الدينِ إلى ذِمةٍ تبرأُ بها[2] الأولى .

تعريف الحوالة

ش : عياض وغيره : هي مأخوذة من التحول من شيء إلى شـيء ؛ لأن الطالب تحول [من طلبه] [3] لغريمه إلى غريم غريمه .

حكم الحوالة

وهي محمولة على الندب[4] عند أكثر شيوخنا ، وحملها بعـضهم علـى الإباحة[5] ؛ لما أشبهت بيع الدين بالدين[6] .

الأصل الذي استثنيت منه الحوالة

وهي[7] عند أكثر مشايخنا مستثناة[8] من بيع[9] الدين بالدين ، وبيع العـين بالعين [غير يدٍ بيد][10]، كما خصت[11] الشركة والتولية[12]، والإقالـة[13] من بيع الطعام قبل قبضه ، وكما خصت العرية[14] من بيع الطعام بالطعـام نـسيئةً

(1) المطبوع : كتاب الحوالة .

(2) س : به .

(3) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(4) الندب : هو المستحب ، وهو (ما في فعله ثواب ، وليس في تركـه عقـاب) . المقـدمات (64/1) ، وانظر : مواهب الجليل (39/1) .

(5) الإباحة من المباح ، وهو (ما لم يكن في فعله ثواب ، ولا في تركـه عقـاب) . المقـدمات (64/1) .

(6) ليست في ف ولا ح .

(7) ليست في ح ولا س .

(8) ليست في س .

(9) من ح و س.

(10) ما بين المعقوفتين ليس في ع ، وفي ف و س : غير يداً بيد .

(11) س : خصصت .

(12) التولية هي : (تصيير مشترٍ لما اشتراه لغير بائعه بثمنه) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (381/2) .

(13) الإقالة : هي (ترك المبيع لبائعه بثمنه) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (379/2) .

(14) العرية : هي (ما منح من ثمر ييبس) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (389/2) .

ومتفاضلاً[1] ؛ لما كان سبيل هذه التخصيصات المعروف[2] . وذهب[3] **الباجي** إلى أ ا ليس حكمها حكم البيع ولا هي من هذا الباب ، بل هي _ عنده _ من باب النقد .[4]

وذهب **أهل الظاهر**[5] إلى وجوب القبول في الحوالة[6] ؛ لما[7] رواه **مالـك** وغيره : ﴿ **مطلُ الغني ظُلم وإذَا / أُتبِع أحدكُم على مِليءٍ فَلْيتبع** ﴾[8]. 191أ

وأجيب _ بعد تسليم أن الأمر حقيقة في الوجوب لا الندب _ بأن هنـا دليلاً يمنع[9] من الوجوب ؛ لأن صاحب الدين إنما عامل على[10] هذه[11] الذمة

---

(1) ف و ع : تفاضلاً .

(2) معنى المعروف : ما يستحسن من الأفعال . انظر : لسان العرب (239/9) .

(3) ك : ذكر .

(4) انظر : المنتقى ، جامع الدين والحلول (66/5) .

(5) أهل الظاهر هم : أتباع داود بن علي بن خلف الأصبهاني الظاهري ، أحد فقهاء الأمة ، كان شافعي المذهب ، ثم صار له مذهب وأتباع عرفوا بالظاهرية أو أهل الظاهر ، وذلـك لإغـراقهم في الأخذ بظواهر النصوص ، توفي داود سنة (270هـ) .

ومن أشهر أتباعه ابنه أبو بكر ، ابن حزم الظاهري . انظر : طبقات الفقهاء (92، 175_179) .

(6) انظر : المحلى (108/8) ، ووجه الاستشهاد من الحديث أنه أمر ، والأمر للوجوب ، ولكـن ابن حزم _ رحمه الله _ قيد وجوب التحول بأن يكون المحال عليه ممن يوفي المحتال حقه من وقته ولا يمطله .

(7) ليست في ع .

(8) الموطأ ، كتاب البيوع ، باب جامع الدين والحول ، رقـم (84) ، (674/2) ، وأخرجـه البخاري ، رقم : (2287) ، كتاب الحوالة ، (464/4) ، وأخرجه مسلم رقم : (1564) ، (3/ 1197) .

(9) ف : لا يمنع ، وهو خطأ .

(10) س : صاحب .

(11) ك : أهل .

، والمؤمنون عند شروطهم ، ولأن[1] الحوالة مترددة بين البيع وفعل المعـروف , وكلاهما غير واجب ، ولأنه[2] لو وجب لكان لكل من أحلت عليه أن يحيلـك إلى ما لا نهاية له ، أو يحيلك على مليء[3] ظالم ، والأول مؤدٍ إلى الـضرر[4] ، والثاني مؤدٍ إلى إبطال الحق .

وأجيب عن هذا الوجه بأن المحال[5] يلزمه قبول الحوالة ما لم يكثر ذلـك ؛ فتخرج[6] صورة الضرر [بالدلائل الدالة على نفي الضرر] [7] ، كقوله[8] عليـه الصلاة والسلام : ﴿ **لَا ضرر ولَا ضِرار** ﴾ [9] .

---

(1) س و ح : و أن .

(2) ع : و أنه .

(3) ف : ملك .

(4) س : الضرب .

(5) س : المحتال .

(6) س : فيخرج .

(7) ما بين المعقوفتين ليس في ح .

(8) ح و ك : لقوله .

(9) رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم عدد من الصحابة منهم أبو سعيد الخدري وابـن عبـاس وعبادة بن الصامت وأبو هريرة وعائشة ، رضي الله عنهم .
أخرجه الإمام مالك في الموطأ ، كتاب الأقضية (745/2) ، وأخرجه ابن ماجه في السنن ، كتاب الأحكام ، برقم (2341) ، وأخرجه الإمام أحمد في المسند (313/1) ، وأخرجه الـدارقطني في السنن ، كتاب الأقضية والأحكام (407/5) برقم (4539) ، وأخرجه الحـاكم في المـستدرك (57/2_58) ، وقال : صحيح الإسناد على شرط مسلم ، ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي .
قال عنه النووي : (حديث حسن ... ، وله طرق يقوي بعضها بعضاً) . انظر شرحه على الأربعين النووية (73) ، جامع العلوم والحكم لابن رجب الحنبلي (207/2_211) . وانظر : الدرايـة لابن حجر (282/2) ، وصححه الشيخ الألباني . انظر : إرواء الغليل (408/3_414) .

ضبط قراءة : **فليتبع**

وقوله عليه الصلاة والسلام : ﴿ **إِذَا أُتبِع أحدكُم [علَى مِلِيءٍ]**[1] **فَلْيتبع** ﴾ **عياض** : الصواب فيها تسكين[2] التاء ، وبعض المحدثين والرواة يشددها ، يقال : تبعت فلاناً بحقي فأنا أتبعه ، ساكنةَ التاء ، ولا يقال : اتبعه ؛ بفتحها وتشديدها إلا من المشي خلفه .[3]

شهادة الغني المماطل

فرع : وإذا مطل الغني ردت شهادته عند **أصبغ وسحنون** ؛ لأنه ظـالم ، لاعند[4] **محمد ابن عبد الحكم** .

خ : والظاهر أن من علم من صاحب الدين الاستحياء من المطالبة أن ذلك كالمطل[5]، والله أعلم .

مقارنة تعريف ابن الحاجب والقاضي عبد الوهاب للحوالة

وقول[6] **المصنف** : **نقل الدين** ، [كقوله في **التلقين** : (الحوالة تحويل الحق من ذمة] [7] إلى ذمة تبرأ ا الأولى) [8].

إلا أن رسم[1] **القاضي** أحسن ؛ لأنه أبقى لفظ التحويل ، وإذا أمكـن في الحد[2] إبقاء الألفاظ في معناها اللغوي كان أحسن ؛ لأن الخروج عن مقتـضى اللغة على[3] خلاف الأصل . [4]

---

(1) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

(2) ح : إسكان .

(3) انظر : مشارق الأنوار على صحاح الآثار (1/118_119) .

(4) ف و ع و ك : إلا عند .

(5) ف و ع : كالمحلل .

(6) س : نقل .

(7) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(8) التلقين (442_ 443) .

ولأن[5] قول القاضي : (الحق) أحسن أيضاً من قوله : **الـدين** ؛ لأن[6] المتبادر من الدين ما قابل المنافع ؛ بخلاف لفظ الحق فإنه يشمل المنافع وغيرهـا .واعترضه **ر**[7] بأن النقل حقيقة في الأجسام مجاز في المعاني ، والدين لم ينتقل وإنما يأخذ[8] مثله من ذمة أخرى .

---

(1) الرسم : هو تعريف الشيء بالخارج عنه الذي ليس من ذاته ، وذلك بجنسه القريب والخاصة ، ويسمى الرسم التام ، أو بالخاصة وحدها ، أو بالخاصة والجنس البعيد ، ويسمى الرسم النـاقص . الكليات للكفوي (392_393) .

ومصطلح الرسم يستعمل عند المالكية بمعنى الفصل . المذهب المالكي للمامي (478) . ومنه تسمية ابن رشد كتابه المقدمات لما اقتضته رسوم المدونة ... ، ولعل المراد هنا الرسم عند المناطقة لا عنـد المالكية .

(2) ح : الحق .

و الحد هو : (ما يتميز به المحدود ، ويشتمل على جميعه) . الحدود للباجي (23) ، وهو : ما أنبـأ عن ماهية الشيء وحقيقته ، وهو تعريف للشيء بالذات . وله شروط انظر : الكليـات للكفـوي (392_393) وانظر : آداب البحث والمناظرة ، لمحمد محيي الدين عبد الحميد (59_60) .

(3) ليست في ح .

(4) لعل ابن الحاجب أعرض عن التعبير بالتحويل مراعاة لما يذكره المناطقة من أن من شروط صحة الحد خلوه من الدور . انظر : الكليات للكفوي (392_393 ، 447_448) ، آداب البحـث والمناظرة (59_60).

والدور هو : (توقف كل واحد من الشيئين على الآخر) الكليات (447) ؛ فهنا معرفة الحوالـة تتوقف على معرفة التحويل ، والعكس صحيح ؛ ولهذا عبر ابن الحاجب بالنقل بدلاً من التحويل .

(5) ع : وأن .

(6) ليست في ف .

(7) ح : ابن ر .

(8) ك : أخذ .

وقول المصنف : **نقل الدين إلى**[1] **ذمة** ، فيه حذف ؛ أي من ذمة إلى ذمة.

وقوله : **تبرأ بها الأولى** ، هو على جهة[2] البيان . قاله **ع**[3]. [واعترض **ر**][4] قوله : **تبرأ بها الأولى** ، بأن البراءة [إنما هي] [5] مرتبة على[6] الحوالة ؛ لأنك تقول : برئت ذمة فلان من ديني لأنه أحالني على فلان ؛ فلا يصح[7] أن يدخل ذلك في الحد ؛ لأن العلة غير المعلول .

الفرق بين الحوالة والحمالة

خ[8] : ولعله احترز به من الحمالة ؛ فإن فيها شغل ذمة أخرى بالحق ولا تبرأ بها الأولى .

قيل ، وقوله : **نقل الدين إلى ذمة** ، أعم من أن يكون في الثانية دين أم لا .

وإذا لم يكن في الذمة دين ؛ فإما أن تكون حوالة أم لا ؟ فإن لم تكن فالتعريف غير مانع [9] لصدقه عليه ، وإن كانت حوالة[10] بطل قوله في شروطها : **ومنها أن يكون على المحال عليه[1] دين .**

---

(1) ح : من .

(2) ح : وجه ، و ع : حقيقة .

(3) س : ر ، و ح : ابن ر .

(4) س : و اعترضه ع ، و ح : و اعترض ابن ع .

(5) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(6) ف و س و ك : عن .

(7) ح و س : فلا يصلح .

(8) ليست في ع .

(9) التعريف المانع ، أو الحد المانع : أي يمنع دخول غير المعرف في التعريف ، ويمنع المعرف من مشاركة غيره في الخروج عن التعريف . الحدود للباجي (23) ، وكون التعريف مانعاً شرط للتعريف . انظر : آداب البحث والمناظرة (59) .

(10) ليست في ح .

ص : وله شروطٌ منها : رضا المحِيل والمحال ، دونَ المحال عليه .

ش : أي لنقل الدين . وفي بعض النسخ : **لها** ؛ فيعود على الحوالة .

اشتراط رضا المحيل والمحال

وحاصل ما ذكره **المصنف** أربعة شروط ؛ **الأول** : رضا المحيل [والمحال][2] ، ولا خلاف في اشتراط رضا المحيل ؛ لأن الحق متعلق بذمته ؛ فلا يجبر على أن يعطيه من ذمة أخرى ، وأما رضا المحال فهو[3] مبني على مذهب **الجمهور**[4] في عدم وجوب قبول الحوالة[5]، وأما على مذهب **أهل الظاهر**[6]/ فلا ؛ لوجوب ذلك عليه . 191ب

وأما رضا المحال عليه فلا يشترط على المشهور ، وحكى **ابن شعبان** قولاً باشتراط رضاه ، والأول أظهر ؛ للاتفاق على أن لصاحب الحق أن يوكل من شاء على قبض دينه ، وليس لمن عليه الدين كلام .

اشتراط السلامة من العداوة

وعلى المشهور ؛ فيشترط في ذلك السلامة من العداوة[7]. قاله **مالك**[1] . **المازري** : وإنما يعرض[2] الإشكال لو استدان رجل من آخر ديناً ، ثم حدثت[3]

---

(1) ليست في ح .

(2) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(3) ف : فهي .

(4) الجمهور عند المالكية إذا وردت في كتب الخلاف العالي : أي المذاهب الأربعة أو أغلبهم ، وإذا وردت في كتب الخلاف داخل المذهب فيراد م أكثر الرواة عن مالك ، أو أكثر علماء المالكية . المذهب المالكي للمامي (492) .

(5) انظر : الاختيار (4/3) ، التلقين (443/2) ، روضة الطالبين (228/4) ، الكافي لابن قدامة (221/2) .

(6) تقدم الكلام على مذهبهم في مسألة : حكم قبول الحوالة ، ص (279) .

(7) ف : العدالة . وهو خطأ .

بينهما عداوة بعد الاستدانة ؛ هل يمنع من له الدين من اقتضاء دينه لئلا يبالغ في اقتضاء دينه ويؤذي عدوه ؛ فيؤمر أن[4] يوكل غيره ؟ أو[5] [لا يمنع] [6] لأ ـ ا ضرورة سبقت ، وقد وقعت المعاملة على أن صاحب الحق يقتضى دينه ؟

تردد في هذا **ابن القصار** ، وإشارته تقتضى الميل إلى أنه لا يمكـن مـن الاقتضاء بنفسه . [7]

اشتراط حضور وإقرار المحال عليه

وعلى المشهور ؛ فهل يشترط حضور المحال عليه وإقراره , كمـا في بيـع الدين ـ وهو قول **ابن القاسم** ـ أم[8] لا ؟ وهـو قـول **ابـن الماجـشون** ، **وللموثقين الأندلسيين** أيضاً القولان .

الحوالة مع الجهل بذمة المحال عليه

وفي **المتيطية** عن **مالك** إجازة الحوالة[9] مع الجهل بذمة المحال عليه .

سبب الخلاف في المسألة

ولعل[10] الخلاف مبني على الخلاف الذي بين **الـشيوخ** : هـل الحوالـة مستثناة من بيع الدين بالدين ؛ فيسلك[1] ا مسلك البيـوع ، أو هـي أصـل بنفسه؟

---

(1) نقله عنه المازري في شرح التلقين (4/179ب) .

(2) ع و س : يعترض .

(3) س : حدث .

(4) ع و ك و س : بأن .

(5) ك : أم .

(6) ع : لا ينبغي .

(7) شرح التلقين ، كتاب الصلح (4/179ب_180أ) .

(8) ك : أو .

(9) ك : الحمالة .

(10) ك : وقيل ، وفي مواهب الجليل : وهل .

ص : ومِنها : أنْ يكُونَ علَى المحال علَيهِ دين لِلمحِيل .

اشتراط أن يكون على المحال عليه دين

ش : لأن حقيقة الحوالة تقتضي[2] أن تكون على دين ؛ لأنها نقل الدين من ذمة إلى ذمة .

حقيقة التحويل إذا لم يكن على المحال عليه دين

الباجي : فإن لم يكن على[3] المحال عليه دين فهي[4] حمالة عند جميع أصحابنا ؛ كانت بلفظ الحوالة أو الحمالة ، إلا ما قاله **ابن الماجشون** : [إنها إذا كانت بلفظ الحوالة تكون حوالة][5] . **الباجي** : ويلزمه على قوله ، أن يعتبر رضا المحال عليه .[6] [ويقع][7] في بعض النسخ التنبيه على هذا القول بزيادة : **على المشهور** ، بعد الكلام المتقدم[8] .

ص : فَلو أحالَه [علَى من لَا دين لَه][9] [علَيهِ فَعدِم][10] رجع ، إلا أنْ يعلَم أنه لَاشيءَ علَيهِ ، ويشتِرط[11] البراءَةَ ؛ فَلَا رجوع .

---

(1) ع : فسلك .

(2) س : تقضي .

(3) ليست في ع .

(4) ع : فهو .

(5) ما بين المعقوفتين ليس في ح .

(6) انظر : المنتقى ، جامع الدين والحلول (67/5) .

(7) ف و س : وقع .

(8) أي بعد قول ابن الحاجب في المتن ؛ فتكون النسخة هكذا : ومنها أن يكون على المحال عليه دين ؛ على المشهور .

(9) ما بين المعقوفتين من ح و س .

(10) ما بين المعقوفتين من س .

(11) ك : تشترط .

الحكم لو أحاله على غير دين

ش : هذا تفريع على المشهور ؛ أي فلو أحاله على غير أصل دين رجع المحال على المحيل , إلا أن يعلم المحال[1] أن المحيل لا شيء له على المحال عليه ، واشترط[2] المحيل على المحال البراءة ، وهكذا قال **ابن القاسم** في **المدونة** .[3]

إذا اشترط المحيل البراءة

وحصل[4] **ابن زرقون** فيها خمسة أقوال ؛ **الأول لابن القاسم** : لا رجوع له على المحيل .

الثاني : رواية **ابن وهب** في **المدونة** : لا رجوع له إلا في الموت والفلس.[5]

الثالث : رواية **مطرف** بالخيار ، وهي[6] مثل رواية **عيسى** عن **ابن القاسم**.

الرابع قول **أشهب وابن الماجشون** : [إن الشرط] [7] باطل ، وهي حمالة لا يطالبه إلا في غيبة [المحال عليه][8] أو في[9] عدمه ، حتى يسميا[10] الحوالة.

والخامس **لمالك** **وابن القاسم** : إن الشرط لا ينفعه إلا في ذي سلطان أو سيء القضاء .

---

(1) ليست في ع .

(2) ك : شرط .

(3) انظر : تذيب المدونة (43/4) .

(4) حصل : أي أثبت وذكر . انظر : لسان العرب (153/11) .

(5) انظر : تذيب المدونة (44/4) .

(6) س : وهو .

(7) س : إن اشترط .

(8) هكذا في س ، وسائر النسخ : المحيل .

(9) من ع .

(10) ع و س : يسمي . ولم يتبين لي معناها .

إذا اشترط المحال أن يتبع أيهما شاء ولم يشترط البراءة

هذا إذا اشترط البراءة ، وإن[1] لم يشترطها ، [ولكنه] [2] شرط أن يتبـع أيهما شاء ، فثلاثة أقوال ؛ **الأول لابن القاسم** : له[3] شرطه .

الثاني له[4] أيضاً : لا ينفعه الشرط[5] إلا لمعنى ؛ مثل أن يكون الغـريم ذا سلطان أو سيء القضاء .

الثالث **لمالك** من رواية **أشهب** ، وبه قال **أشهب** **وابن الماجشون** : الشرط باطل ، وهي حمالة لا يطالبه إلا في غيبة الغريم أو[6] عدمـه .

تنبيهات

تنبيهات : **الأول** ، قول **ابن زرقون** : الثاني رواية **ابن وهب /** في **المدونة** ، يدل على أنه حمل رواية **ابن وهب** على الخلاف ، وأن مذهب **ابن القاسم** عدم الرجوع مطلقاً ، ولو فلس أو مات ، وهو تأويل **سحنون** **وابن رشد**[7]، وتأوله **أبو محمد**[8] على الوفاق ، وحمل قول **ابن القاسم** : لا رجوع له على المحيـل ، على ما إذا لم[9] يمت المحال عليه أو يفلس[10] .

---

(1) ح و ك : ولو .
(2) ع : لكن .
(3) ع : ينفعه .
(4) س : أنه .
(5) ع : شرطه الشرط .
(6) ع : و .
(7) البيان (11/291_292) .
(8)
(9) س : ما .
(10) س و ح : فلس .

وجمع بينهما أيضاً **أبو عمران** ؛ قال : لأن[1] في جواب **ابن القاسم** اشتراط البراءة ، وليس ذلك في رواية **ابن وهب** ؛ قال : **فابن القاسم** يوافق رواية **ابن وهب** ، **وابن وهب** يوافق قول **ابن القاسم** .

الثاني ، قال **التونسي وابن يونس**[2] وغيرهما : وقع في **المدونة** لفظان في الحوالة على غير أصل دين ؛ فمرة جعل ذلك حمالة يبدأ بالذي[3] عليه الدين ، فإن لم يوجد عنده شيء رجع على الذي تحول عليه ، ومرة يبدأ[4] بالمحال عليه ، فإن فلس رجع على المحيل .[5]

الثالث ، **ع** : وقع في بعض[6] النسخ [في إثر][7] قول **المصنف** : **فلا رجوع** ، ما نصه : **على ا لقولين** , وليست بصحيحة ؛ أما **أولاً** ؛ فلأنه لم يقدم[8] في المسألة خلافاً[9] ، وأما **ثانياً** فلأن هذه النسخة[10] تشعر بأن المسألة متفق عليها ، وفيها خمسة أقوال كما تقدم .[11]

---

(1) ح : إن .

(2) انظر : الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق فؤاد خياط (156/1و159/1) .

(3) س و ح : الذي .

(4) ك و ف : بدأ .

(5) وذكر هذا المازري أيضاً في شرح التلقين ، كتاب الحوالة (188/4أ) ، وابن رشد في البيان والتحصيل (291/11_292).

(6) ليست في ح .

(7) س و ع و ف : بإثر ، و ك : ثاني .

(8) ح : يقع .

(9) ح : خلاف .

(10) ك : المسألة .

(11) انظر : كلام ابن زرقون السابق ، ص (296_297) .

خ : وقد يقال : لا نسلم أن[1] قوله : **على القولين** ، يشعر[2] بالاتفـاق ، وقد ذكرنا[3] أنه وقع في بعض النسخ زيادة : **على المـشهور** ؛ فتـصح هـذه النسخة عليها .

ص : ومنها : أنْ يكُونَ الدين حالاً ، ولا يشترطُ حلُـولُ مـا علـى[4] المحال عليهِ .

اشترط أن يكون الدين المحال به حالاً

ش : هذا هو الشرط الثالث ؛ أي[5] **أن يكون الدين** المحال به[6] **حالاً** ، واستقرأ[7] غير واحد ذلك[8] من قوله عليه الصلاة والسلام : ﴿ **مطْـلُ الْغنِـي ظُلْم**﴾[9] ؛ فإن المطل لا يكون إلا بالحال ، والحوالة رخصة[10] ؛ فيقتـصر ـا على موردها .

---

(1) ليست في س .

(2) ليست في س .

(3)

(4) ليست في المطبوع .

(5) من س و ك .

(6) ليست في س .

(7) الاستقراء بمعنى التخريج ، والتخريج هو : استخراج حكم مسألة ليس فيها حكم منصوص من مسألة منصوص عليها ، وله معان أخر . انظر كشف النقاب (104_105و 109)

(8) ليست في س .

(9) قد سبق تخريجه ص (288) .

(10) الرخصة : هي الحكم بـ(جواز الإقدام على الفعل مع اشتهار المانع منه شرعاً) . شـرح تنقيح الفصول (467) .

عدم اشتراط حلول ما على المحال عليه

ولا يشترط حلول ما على المحال عليه ؛ لأنه إذا احتال على ما[1] لم يحل عليه كان ذلك زيادةً في المعروف .

ص : إلا أن[2] ابن القَاسِمِ اشترطَه فِي نجومِ الكِتابةِ .

عود الاستثناء في قول المؤلف **: إلا ابن القاسم اشترطه**

ش : ظاهر كلامه أن الاستثناء عائد إلى الجملة الأخيرة ، وهي قوله : **ولا يشترط حلول ما على المحال عليه .**

ع : ويحتمل أن يعود عليها وعلى التي قبلها ويكون الضمير في : **اشترطه**[3] ، عائداً[4] على مطلق الدين الذي هو قدر مشترك بين الدين المحال به والمحال عليه . ويعضد هذا أنه في **الجواهر** ذكر الخلاف فيهما[5] ، ونصه : (وتصح الحوالة على نجوم الكتابة _ إن كانت الكتابة حالة _ ، ولم يشترط غير **ابن القاسم** حلولها ، وكذلك الحوالة بالنجوم اشترط **ابن القاسم** حلولها أيضاً ، ولم يشترطه غيره) . انتهى .[6]

لكن اعترض ما حكاه **ابن شاس والمصنف** في الكتابة المحال عليها .

---

(1) ح : من .

(2) من ح و المطبوع .

(3) ح و ك : اشتراطه .

(4) ك و ع : عائد .

(5) ف و ح و ع : فيها .

(6) الجواهر (648/2) .

اشتراط الحلول في الكتابة المحال بها

وأما الكتابة المحال ا فاشترط **ابن القاسم** في **المدونة** [1]حلولها ؛ قال : وإلا فهو فسخ دين في دين ، وقال ذلك **ابن القاسم** على ما سمعه من **مالك** ؛ مـن منع[2] بيع كتابة مكاتب لأجنبي بما لا يجوز .

قال في **المدونة** ، وقال غيره : [لا يجوز إلا أن يعتق] [3] مكانـه ؛ لأن ما على المكاتب ليس ديناً ثابتاً[4] ، وهو كمن قال لعبده : إن جئتني[5] [بمائـة دينار][6] فأنت حر ، ثم قال : إن جئتني [بألف دينار][7] فأنت حر . [8]

192ب

واشترط **ابن / القاسم** الحلول لما تقدم : أن[9] من شرط الدين المحـال بـه الحلول ، ورأى الغير أن ذلك ليس ديناً ثابتاً كالديون ، وإلى هذا[10] أشار الغير بالتشبيه بقوله : وهو كمن قال لعبده ، إلى آخره .

الفرق بين بيع الكتابة من أجنبي وبين إحالة السيد على نجوم الكتابة

وعارض **الأشياخ** تشبيه **ابن القاسم** هذه المسألة _ بما حكاه عن **مالك** من منعه[11] الأجنبي أن يشتري كتابة مكاتب بما لا يجوز _ بأن الحوالة أمـر بـين السيد وبين مكاتبه ؛ أسقط عنه الكتابة واعتاض [ما له][12] في ذمة الأجـنبي ؛

(1) انظر : تهذيب المدونة (4 /45_46) .

(2) ليست في ك .

(3) هكذا في ح ، وسائر النسخ : يجوز ويعتق .

(4) ك : قائماً .

(5) ك : أتيتني .

(6) س : بألف درهم .

(7) س : بخمسمائة درهم ، و ك : بألف درهم .

(8) انظر : المدونة (5/292_293) ، تهذيب المدونة (4/46) .

(9) ع : و أن .

(10) ح : ذلك .

(11) س : منع .

(12) ما بين المعقوفتين ليس في ح .

[فلم تقع[1] بين السيد وبين الأجنبي مبايعة . وأما بيع الكتابة من أجنبي] [2] فهي مبايعة بينه وبين الأجنبي ، لابينه وبين مكاتبه[3] ؛ فهذا[4] مفترق [5]؛ ولهذا اختار **سحنون** و**ابن يونس** وغيرهما قول الغير هنا . [6]

محل النزاع بين **ابن القاسم** وغيره

وحكى **عبد الحق** عن بعض شيوخه : أنه إنما[7] يختلف **ابن القاسم** وغـيره إذا سكتا[8] عن شرط تعجيل العتق وعن بقائه مكاتباً ؛ فعند[9] **ابن القاسـم** : يفسخ[10] ما لم يفت بالأداء ، وعند غيره يحكم بتعجيل العتق . وأما لو أحـال بشرط العتق فلا يختلفان في الجواز ولا في عدمه _ بشرط عدمه _ . [11]

عدم اشتراط الحلول في الكتابة المحال عليها

وأما الكتابة المحال عليها فلا يشترط **ابن القاسم** ولا غيره فيها الحلولَ ، ولا يعرف فيها من قال به ، ونصها في **المدونة** : (قال[12] **ابن القاسم** : وإن أحالك مكاتبك بالكتابة[13] على مكاتب له _ وله عليه مقدار ما على الأعلى _ ؛ فلا يجوز لك إلا أن تبت[14] عتق الأعلى فيجوز) . [1]

---

(1) س : تقم .
(2) ما بين المعقوفتين سقط من ك .
(3) ليست في س .
(4) ح و س : وهذا .
(5) انظر : النكت والفروق لعبد الحق الصقلي ، كتاب الحوالة (160) .
(6) انظر : الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق فؤاد خياط (174/1) .
(7) ليست في س .
(8) ف و ح : سكت .
(9) س : فقال .
(10) ليست في ح .
(11) النكت والفروق لعبد الحق الصقلي ، كتاب الحوالة (159_160) .
(12) من ك .
(13) ليست في ح .
(14) في تهذيب المدونة : تبت أنت .

ابن يونس ، يريد : وإن لم تحل كتابة الأعلى ، فيجوز بشرط تعجيل العتق ، كما لا تجوز الحمالة بالكتابة إلا على شرط تعجيل العتق .[2]

قال في **المدونة** : (ثم إن عجز الأسفل كان لك[3] رقاً ، ولا ترجع على المكاتب الأعلى بشيء ؛ لأن الحوالة كالبيع ، وقد تمت حريته) .[4]

وهذا كله بشرط أن يكون المحال السيد ، لا الأجنبي .

حوالة المكاتب بما حلَّ من كتابته على ما لم يحلّ

التونسي : والمكاتب جائز له[5] أن يحيل سيده بما حل من كتابته على ما لم يحل ، وإن كان المحال أجنبياً لم يجز .

قال : وهي لو حلت لم تجز من الأجنبي ؛ لأن الحوالة إنما أجيزت في الأجنبي إذا أحيل على مثل الدين ، وها هنا قد يعجز المكاتب المحال عليه ؛ فتصير الحوالة قد وقعت على غير جنس الدين ؛ كما لو كان [على رجل دين لأجنبي][6] ، فأراد أن يحيله بذلك على مكاتبه ، ما جاز ذلك ؛ لأنه قد يعجز ؛ فتصير الحوالة قد خالفت ما رخص فيه منها ، وهو : أن يكون المحال عليه من جنس المحال به .

فإن قيل : فأنتم تجيزون بيع الكتابة مع إمكان أن يشتري كتابته تارة ورقبته أخرى ؟!

---

(1) تذيب المدونة (45/4) .
(2) انظر : الجامع لمسائل المدونة ، تحقيق فؤاد خياط(174/1) .
(3) ك : ذلك .
(4) تذيب المدونة (45/4) .
(5) ليست في ف .
(6) ك : لرجل دين على أجنبي .

قيل : أصل الحوالة رخصة ؛ لأ ا[1] الدين بالدين ؛ فلا يتعدى ا ما خفف [منها] [2] . انتهى .

والاعتراض على **ابن شاس** أقوى منه على **المصنف** ؛ لأن **ابن شاس** صرح بالخلاف[3] فيهما[4] . [5]

فإن قلت : لا يلزم من عدم الاطلاع على الخلاف نفيه .

قيل ، قال **ع**[6] : إنما أنكرنا على **المصنف وابن شاس** ذكر الخلاف بعد طول البحث عنه في مظانه[7] ولم نجده[8] _ مع الاستعانة في ذلك بمن يظن حفظه _ .

فإن قلت : لم [لا تجعل][9] الاستثناء في[10] قوله : **إلا أن ابن القاسم اشترطه** ، راجعاً[11] إلى الجملة الأولى ليوافق المنقول ، ولا يكون حينئذٍ / على كلام **المصنف** اعتراض ؟ 193أ

---

(1) ع : كأ ا .

(2) هكذا في جميع النسخ ، ولعل الصواب : فيها .

(3) ف : الخلاف .

(4) ك و ح : فيها .

(5) نص كلامه : (لو أحال المكاتِب سيده على مكاتبه ، جاز بشرط بت السيد عتق الأعلى ، عند ابن القاسم . وقال بعض المتأخرين : لا يحتاج إلى شرط التعجيل ، ثم إن عجز الأسفل كان للسيد رقاً ؛ لأن الحوالة كالبيع) . الجواهر (649/2) .

(6) ح : ابن ع ، و ع : ابن عبد السلام .

(7) المظان : أي الأمكنة التي يظن وجود الشيء المطلوب فيها .

(8) س : يجده .

(9) ع : لا جعلت ، و س : لم تجعل .

(10) ع : من .

(11) ح و س : راجع .

قيل : لم يقل أحد بعوده _ بعد الجمل _ إلى الأولى فقط ، وإنما اختلف هل يعود للأخيرة فقط ، أو للجميع ؟ [1] نعم ، قد يعود للأولى لقرينة ، ولا قرينة .

تنبيه : عارض **الأشياخ** اشتراطه في المسألة الثانية _ في الجواز _ أن يعجل عتق الأعلى ، وقالوا : لا معنى لهذا التقييد ، ورأوا أن لفظ الحوالة كافٍ في ذلك ؛ لأ ا تستلزم براءة ذمة المحيل بنفس عقد الحوالة .

المازري : وعندي أن هذا الشرط ليس ملغىً ، والعذر فيه _ عندي _ أن السيد إذا أحيل على كتابة مكاتب لمكاتبته ، فإنه لم يتعجل قبض الكتابة ؛ فيكون ذلك كما لو قبض من مكاتبه جميع الكتابة ؛ فيكون حراً بقبض جميعها ، وهذه هنا لم تقبض[2] ؛ فيمكن أن يكون القصد ا أن يوقف العتق حتى يعلم ما يحصل للسيد الأعلى أو[3] يقصد[4] بذلك أن يتأدى السيد الأعلى نجوم المكاتب الأسفل .

فإن عجز قام له المكاتب الأعلى ببقية[5] الكتابة التي كانت له عليه ، ولو قصدا[6] ذلك [لكان ذلك] [7] ممنوعاً في أحد القولين ؛ لأن المعاوضة التي لا تجوز بين الأجنبيين يسامح فيها[8] بين المكاتب وسيده _ إذا اشترطا تعجيل العتق

(1) انظر في هذه المسألة : الاستغناء في أحكام الاستثناء للقرافي (657_669) .
(2) ح و س : يقبض .
(3) ف : أن .
(4) هكذا في س ، و ك و ح : يقصدان ، و ف و ع : يقصد أن .
(5) ع : بقيمة .
(6) س و ح : قصد .
(7) ما بين المعقوفتين ليس في ع .
(8) س و ك : ا .

_ ؛ لكون السادات يندبون إلى عتق عبيدهم ، ولهم أن يعتقوا بغـير عـوض ، وندبوا أيضاً إلى[1] أن يضعوا شيئاً من آخر الكتابة استعجالاً للعتق .

وإن فعلوا ذلك من غير اشتراط العتق أُجروا مجرى الأجانب في التعاوض[2].

هذا أحد القولين . وقيل [بالجواز][3] وإن لم يـشترط تعجيـل العتـق ؛ التفاتاً[4] إلى أن[5] ما يأخذه السيد وما سلمه كأنه[6] في حكم ملكه .

ص : ومِنها : أنْ يكُونا متجانِسين ؛ لَا يفْتقَر[7] إلى الرضا لَو أعطِيـه ؛ فَيجوز بِالْأعلَى علَى[8] الْأدنى .

اشتراط التجانس في المالين المحال به والمحال عليه

ش : هذا هو الشرط الرابع .

متجانسين ، كذهب وذهب ، وفضة وفضة ؛ فلا تجوز الإحالة بذهب على فضة ولا بالعكس .

لا يفتقر إلى الرضا لو أعطيه ؛ أي فيكونان متماثلين في القدر والـصفة ؛ هذا ظاهر كلامه .

---

(1) ليست في ح .
(2) ح : التعارض .
(3) ف و س و ع : الجواز .
(4) س : اتفاقا .
(5) ليست في ع .
(6) ك : كان .
(7) المطبوع : ولا يفتقر .
(8) المطبوع : عن .

الحوالة بمال أعلى على مال أدنى

لكن قوله بإثره : **فيجوز بالأعلى على الأدنى** ، يدل[1] على أنه إنمـا أراد السلامة من السلف بزيادة ، وقد صرح بالجواز فيما إذا تحول من أعلى على أدنى ، ولا شك أن إعطاءه الأدنى على الأعلى مفتقر إلى الرضا . وتقـدير كلامـه : فيجوز أن يحتال بالأعلى على الأدنى ؛ كما لو كان له فضة محمدية فأحيل علـى يزيدية [2].

وفي بعض النسخ [موضع : **على ، عن** ؛ فتكون] [3] **عن** ، موضع : **على** ، وقد وقع ذلك في كلام العرب[4] . ولا يصح أن تكون[5] **عن** ، باقيـةً علـى معناها ؛ لأنه يكون المعنى حينئذٍ : فيجوز أخذ الأعلى عن[6] الأدنى ، وذلـك لا يجوز . صرح بذلك غير واحد .

ومقتضى كلامه : إذا أعطي من له أدنى على أنه يجبر على قبوله[7] ، وهـو مثل ما له في السلم . وقد نبهنا هناك[8] على أن ظاهر المذهب خلافه .

---

(1) ليست في س ، و ك : ودل .

(2) الفضة المحمدية نسبة للذي سكها وهو محمد السفاح أول خلفاء الدولة العباسية وهي جيدة ، واليزيدية نسبة للذي سكها أيضاً وهو يزيد بن معاوية وهي رديئة . انظر حاشية الدسوقي (3/80_81) .

(3) ما بين المعقوفتين ليس في س .

(4) ومن ذلك قول الشاعر العدواني :

لاه ابن عمك لا أفضلت في حسب ... عني ، ولا أنت دياني فتخـزوني

فهنا وقعت عن ، بمعنى : على . انظر : الجنى الداني في حروف المعاني (246) .

(5) س : يكون .

(6) ع : على .

(7) ك : قوله .

(8) ك : هنا .

وما ذكره **المصنف** من جواز التحول بالأعلى على الأدنى موافق **للخمـي و[1]المازري وابن شاس[2]** ، ووجهه : أنه أقوى في المعروف ؛ فكـان جـوازه أجدر[3] ؛ كما لو احتال بدين حال على ما[4] لم يحل .

193ب / وفي **المقدمات والتنبيهات**[5] اشتراطُ[6] أن يكون الدين الذي [تحول به مثلَ الذي] [7] تحول[8] عليه ، في القدر والصفة ؛ لا أقل ولا أكثر ، ولا أدنى ولا أفضل ؛ لأنه إن[9] كان أقل أو أكثر ، أو مخالفاً في الجنس والصفة ، لم[10] تكن حوالة ، وكان بيعاً على وجه المكايسة[11] .[12]

اشتراط التماثل

محلُّ المنع في الصور السابقة

وحيث حكم بالمنع في هذا الفصل[13] ، فإنما ذلك إذا لم يقع التقـابض في الحال ، وأما لو قبضه لجاز ؛ ففي **المدونة** : إذا اختلفا في الصنف أو في الجودة ـ

---

(1) ليست في ف ولا ح ولا ع .

(2) الجواهر : (649/2) .

(3) ف : أحرى .

(4) ح و ك : من ، و س : دين .

(5) اسمه : التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة ، للقاضي عياض (ت544هـ ـ) ، وهو أحد شروح المدونة ، كمل به شروح من سبقه ، واستدرك عليهم ، واعتمد عليه من بعده من الفقهاء . انظر : اصطلاح المذهب (361) .

(6) ع : يشترط .

(7) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(8) ليست في س .

(9) س : إذا .

(10) س : ما لم .

(11) المكايسة : من الكيس وهو ضد الحمق . الصحاح (972/3) . أي أنه كان حسن التصرف حين باع ، ولم يبع كالسفيه .

(12) انظر : المقدمات (404/2) .

(13) المقصود بالفصل هو مسألة القبض التي يتكلم عنها الشارح في هذا السياق .

والصنف [واحد _ ، وهما] [1] طعام أو عين أو عرض ، من بيع أو قـرض ، أو أحدهما من بيع والآخر من قرض ؛ فلا تصح الحوالة ، وإن حلا . [2]

محمد : إلا أن يقبضه قبل أن يفترقا فيجوز ، إلا في طعام من بيع ؛ فـلا يصح أن يقبضه إلا صاحبه .

قال : وكذلك إن كان أحدهما ذهباً والآخر ورقاً ؛ فلا يحيله به وإن حلا ، إلا أن يقبضه مكانه قبل افتراق الثلاثة وقبل طول المجلس . وهذا مما يؤيد ما قاله **ابن رشد** و **القاضي** .

ضبط قراءة قول المؤلف : **لا يفتقر** ، وما يترتب على ذلك

وقوله **: لا يفتقر إلى الرضى** ، يحتمل أن يبنى للفاعل ، وضمير الفاعل فيـه عائد على المحيل[3] ، وضمير المفعول في **: أعطيه** ، عائد على ما في ذمة المحـال عليه ؛ أي لا يتوقف على رضا المحيل لو أعطي ما في ذمة المحال عليه .

ولا يجوز أن يعود على المحال ؛ لأنه[4] يلزم منه أن المحال إذا أعطيه الأعلـى جاز ، وليس كذلك . ويحتمل أن يكون مبنياً للمفعول ، ويكون مفعوله عائداً[5] على ما فهم من الكلام ، وهو الدين ، وضمير : **أعطيه** ، عائد على الدين المحال به ؛ أي لا يفتقر إلى الرضا في أخذ الدين المحال به لو أعطيه من له دين .

---

(1) ح : أو أحدهما .

(2) تذيب المدونة (3/150 _ 152) .

(3) ك : المحل .

(4) ع : لما .

(5) ك : عائد .

اشتراط عدم كون الدينين طعاما من سلم

تنبيه : زاد صاحب [**المقدمات** و] [1]**التنبيهات** شرطاً آخر ، وهـو: أن لا يكون الدينان طعاماً من سلم سواءٌ حلا [أم لا] [2]؛ لئلا يدخله بيع الطعام قبـل قبضه ، وسواءٌ كان الطعامان متفقين أم[3] لا ، استوت رؤوس الأموال أم لا .[4]

إذا كان أحد الطعامين من بيع والآخر من قرض

وأجاز **أشهب** إذا اتفقت رؤوس الأموال واتفق الطعامان[5] _ ؛ تـشبيهاً بالتولية ، فإن[6] كان الطعامان من قرض جاز .

وإن كان أحدهما من بيع والآخر من قرض ، جازت الحوالـة عنـد **ابـن القاسم** ، بشرط حلول الطعامين معاً .

وحكى **ابن حبيب** عن **مالك** وأصحابه ، إلا **ابن القاسم**[7] ، جواز الحوالة بشرط حلول المحال به خاصة .[8]

ص : فَلَو أَفْلَس[9] ، [أَو جحد][10] ، فَعلَى الْمحال ، إِلا أَنْ يكُـونَ الْمحِيلُ عالِماً بِالْإِفْلاس دونه .

(1) ما بين المعقوفتين ليس في ح .

(2) ع : أو لم يحلا .

(3) ك : أو .

(4) المقدمات (2/404_405) .

(5) ليست في ح .

(6) ع : وإن .

(7) ليست في س .

(8) المقدمات (2/404_405) .

(9) ح : فلس .

(10) ك : أو جحد ، والمطبوع : وحجر .

الحكم إذا أفلس المحال عليه أو جحد الحق بعد تمام الحوالة

ش : يعني فلو أفلس المحال عليه ، أو جحد الحق[1] بعـد تمـام الحوالـة ، فالمصيبة على المحال ولا رجوع له على المحيل ؛ لحصول البراءة ، إلا أن يكـون المحيل عالماً بإفلاس المحال عليه .

دونه ، أي دون[2] المحال ؛ فللمحال حينئذٍ الرجوع على المحيـل ؛ لأنـه غَرّه[3] .

وقوله : **يعلم[4] دونه** ، هو ظاهر إذا كان المحال عليه ظاهر الملاء ، أما لـو شك المحال في ملائه ، وكان المحيل عالماً بالإفلاس ، **المازري** : فالأظهر عنـدي ، أن يكون له الرجوع كالأول .

ومسألة الفلس صحيحة في **المدونة**[5] [وغيرها] [6]، وقيدها **المغيرة** فقال : إلا أن يشترط المحال الرجوع على المحيل _ إذا أفلس المحال عليه _ ؛ فيكون لـه شرطه .

وأما مسألة الجحود فتبع فيها **المصنف ابن شاس**[7]، وذكر **المازري** أنـه لا يعلم **لمالكٍ** فيها نصاً ، لكنه أشار في تعليل المذهب إلى مثل / ما قاله **المـصنف** ؛ 194أ
لأنه قال : وما نشير[8] إليه[9] من أن[1] الحوالة كالقبض ، يصحح أن الجحود لا

---

(1) ليست في ك .

(2) من س .

(3) ك : غريم .

(4) س : عالم . وكلا القراءتين ليست موافقة للمتن ؛ فلعل الشارح ذكرها بالمعنى .

(5) انظر : تذيب المدونة (43/4) .

(6) ما بين المعقوفتين ليس في ح .

(7) الجواهر (649/2) .

(8) ح و س : يشير .

(9) ليست في ح .

لا يوجب الرجوع على المحيل . وكذلك قال بعض أشـياخه : إن الجحـود لا يوجب الرجوع على المحيل ؛ لأن المحال فرط إذ[2] لم يشهد . وعلى هذا القول[3] عول **ابن شاس والمصنف** . والله أعلم .

وتردد **التونسي** في هذه المسألة ، واختار عدم الرجوع إذا كانت الحوالـة على حاضر مقر بالدين ، والرجوع إذا كان غائباً ؛ فقال : وانظر ، لو أحاله ثم أنكر المحال عليه أن يكون عليه دين ، هل يكون ذلك عيباً في الحوالة ؟ يقول[4] المحال : لو علمت أنه ليس [عليه بينة][5] ماقَبِلْت الحوالة ، أو يقـال[6] لـه[7] : أنت[8] مفرط – حين أحالك عليه , وهو حاضر مقر _ ولم تشهد عليه . وهذا هو الأظهر .

ولكن لو لم يحضر ، فقبل الحوالة ، فلما حضر أنكـر[9] ، لانبغـى[10] أن يكون للمحال في ذلك حجة . [11] إذا أقر المحال عليه بالدين وهو غائب فلما حضر جحده

المازري : وعندي أن النظر يقتضي فيما قاله تفصيلاً ؛ فإن كان الغالب في الديون الإشهاد عليها ، وترك ذلك نادر[1] ، وقال المحال _ حين جحود المحال

---

(1) ليست في س .
(2) س : إذا .
(3) من ع .
(4) ح : لقول .
(5) ع : دين .
(6) ك : يقول .
(7) من س .
(8) ع : إنك .
(9) ع : أنكره .
(10) هكذا في ف ، وسائر النسخ : لا ينبغي .
(11) نقل هذا القول المازري في شرح التلقين ، كتاب الحوالة (183/4أ) .

عليه _ : إنما لم أشهد لثقتي[2] بأن المحيل قد كان أشهد عليه _ على ما تقتضيه العادة _ فلما كتمني أنه لم يشهد عليه ، صار ذلك كالتغرير منه ؛ فوجب لي الرجوع عليه ، كما لو علم بفقر المحال عليه وكتمه .

وأما إطلاقه القولَ بأن الحوالة إذا كانت على غائب أن يرجع ، فصحيح بشرط أن يكون المحال لم يصدق المحيل ، في كونه يستحق ديناً على الغائب ، وأما لو صدقه في ذلك وقبل الحوالة _ وهو يعلم أن لا بينةَ على الغائب _ ، فهذا مما ينظر فيه .[3]

وقد[4] اختلف المذهب الاختلاف المشهور _ في رجل أتى لمن عنده وديعة لإنسان ، فقال له[5] : أرسلني من أودعها لأقبضها[6] ، فصدقه فيما ذكر ودفعها له ، ثم قدم [صاحب الوديعة][7] ، وأنكر الإرسال ، وحكم على دافعها بغرامتها _ : هل له أن يستردها ممن قبضها ، ويكون إنما صدقه بشرط أن يأتي صاحب الوديعة ويصدقه ، فيسترد منه ما أعطاه ؟ أو يكون تصديقه له يمنعه من الرجوع على الرسول ؛ لاعتقاده أن صاحب الوديعة ظلمه في طلبه بالغرامة ، وقد أخذها منه ؟

---

(1) س : نادراً ، وكلاهما صحيح .

(2) ح و س : ليقيني ، و ع : لتيقني .

(3) شرح التلقين ، كتاب الحوالة (183/4أ_184ب) ، وقال المازري عقب هذا الكلام : (هل يكون إبراء المحيل وعلمه بأن المحيل _لعلها المحال_ يستحق الدين الذي أحاله عليه يمنعه الرجوع ويصير الجحود كجائحة ظهرت عليه لا رجوع لها على المحيل ؟) ثم أتم المؤلف السياق ، ولعله لم يأت بهذه الجمل لعدم رغبته في التطويل لأنها تفهم ببعض التأمل ، والله أعلم .

(4) ليست في ع .

(5) ليست في ح .

(6) س : لإقباضها .

(7) ما بين المعقوفتين ليس في ح .

فهذا[1] يلاحظ ما نحن فيه _ من اعتبار كون المحال إنما[2] صدق المحيـل ، بشرط أن يأتي الغائب فيقر بالدين ، أو صدقه على الإطلاق ، واعتقـد أنـه لم يكذب – انتهى .[3]

ويقع في بعض النسخ عوض : **جحد ، : حجر** ؛ من الحجر ، لكن الظاهر هي النسخة الأولى ؛ لأنه يستغنى عن الحجر بالفلـس[4] .

كشف ذمة المحال عليه من قبل المحال لمعرفة غناه من فقره

ونقل **المازري** وغير واحدٍ : أنه لا يلزم[5] المحال عن مالك الكشف عن ذمة المحال عليه : هل هو غني ، أو فقير ؟ بخلاف شراء الدين ، فإنه لا يجوز إلا بعـد أن يكون من عليه الدين حاضراً مقراً ، يعرف غناه[6] من عدمه[7] .

الفرق بين صورة الحوالة وشراء الدين

وفرق **المازري** بينهما بأن الدين المـشترى يختلـف مقـدار عوضـه[8] ، باختلاف حال الذمة من فقر[9] أو غنى , والمبيع لا يصح أن يكون مجهولاً ، فإذا

---

(1) س و ح : وهذا .

(2) ف و ح و ك : أيضاً ، وكلاهما صحيح .

(3) شرح التلقين ، كتاب الحوالة (183/4أ ـ 183ب) . وقال عقب هذا الكلام (فيكون ذلـك جائحة على المحال) .

(4) ك : بالعكس .

(5) ف و س : لا يمنع .

(6) ح و س : غناؤه .

(7) ك : فقره .

(8) ك : موجبه .

(9) ك : فقير .

لم يعلم بحال الدين صار مشترياً[1] بهول[2] ، والحوالة ليست ببيع _ على [أحد الطريقين] [3] عندنا _ ، بل طريقها المعروف .

وعورض ما ذكره **المصنف** _ وهو المذهب ، من أن علم المحيل بإفلاس المحال عليه / يوجب للمحال الرجوع إلى ذمة المحيل ، إن كان غره ، _ بما[4] في كتاب المساقاة [من **المدونة**] [5] : أن من باع بثمن إلى أجل , والمشتري مفلس ، ولم يعلم البائع بذلك ، فقد لزمه البيع ولا مقال له .[6] 194ب

الفرق بين البيع والحوالة هنا

وفرق **التونسي** و**المازري** بينهما بأن البياعات تتكرر كثيراً ؛ لشدة الحاجة إليها وعدم الغنى[7] عنها ؛ فصار الكشف عن ذمة المشتري مما يشق ؛ فلو لم يجز البيع للبائع إلا بعد الكشف [عن ذمة المشتري] [8] والبحث عنها , لتوقف أكثر البياعات ، بخلاف الحوالة فإنها لا تتكرر ؛ فلا يعسر الكشف عن ذمة المحال عليه. [9]

وزاد **المازري** فرقاً آخر ؛ وهو أن البائع يدفع للمشتري سلعةً [10] تقارب الثمن الذي يحل في ذمته ؛ فاستغنى بذلك عن الكشف ، بخلاف الحوالة . [11]

---

(1) ف : مشتر ، و
(2) هكذا في ح ، وسائر النسخ : بالمجهول .
(3) ح : إحدى الطريقتين .
(4) ك : لما .
(5) ما بين المعقوفتين ليس في ع .
(6) انظر : تهذيب المدونة (417/3) .
(7) س و ح : الغناء .
(8) ما بين المعقوفتين ليس في ع .
(9) شرح التلقين ، كتاب الحوالة (183/4أ) .
(10) ف : سلعاً . وما أثبته موافق لشرح التلقين .
(11) شرح التلقين ، كتاب الحوالة (183/4أ) .

ع[1] : وأشبه ما قيل في الفرق : إن الحوالة بيع ذمة بذمة ، وفلس الذمة عيب فيها ؛ فوجب[2] أن يثبت الخيار للمحال[3] ؛ بسبب ظهوره على ذلك العيب ، والعوض في مسألة **المدونة** المذكورة ، إنما هو[4] الدين لا الذمة .

قال : وهو ضعيف من وجهين : **أحدهما** : أنه لامعنى لكون الذمة هي العوض في الحوالة إلا أن الدين تعلق[5] بها ، وهذا مثله في مسألة **المدونة**[6] قطعاً.

الثاني : سلمنا أن فلس الذمة عيب في الحوالة ، لكن العيوب لا يشترط في القيام بها علم[7] البائع وتدليسه ، بل لمن اطلع على العيب القيام به ، سواء علم به البائع أم لا .

وهكذا اعترض غير واحد هذه المسألة بأن فلس المحال عليه _ حين الحوالة _ إما أن يكون عيباً أم[8] لا ؛ فالأول : يكون للمحال الرجوع على المحيل ، سواء علم المحيل بفلس المحال عليه أم لا ، كغيره من العيوب ، والثاني : لا يكون له رجوع مطلقاً .

وأجيب بأنه عيب مع علم المحيل لغروره ، وأجاب **عبد الحق** بأن البيع مبني على المكايسة ؛ فغلظ على البائع فيه ، والحوالة طريقها المعروف ؛ فسهل على

---

(1) س : خ ، وهو خطأ لأن السياق منقول وليس من كلام خليل ، كما توضحه الفقرة التالية .
(2) ع : يوجب .
(3) من ع و ك .
(4) ليست في ك .
(5) س : تتعلق .
(6) ليست في ح .
(7) ع : على .
(8) ك : أو .

المحيل إلا أن يغرر[1] ، [2] [وأجاب] [3] **الباجي** : بأن العيب في السلعة عيب في نفس العوض ، وفلس المحال عليه عيب في محل العوض لا في نفسه ، وبأن الحوالة بم لة بيع البراءة ؛ فلا يرجع إلا بما علمه[4] البائع ، وبأن الذمم مما يخفى ظاهرها ؛ فصارت كالبيع[5] الذي لا يعلم باطنه ؛ فلا يرد إلا أن يعلم أن البائع دلـس بعيبه .[6]

الحكم لو جهل علم المحيل بفلس المحال عليه

فرع : فإن جهل أمر المحيل , هل [كان عالماً بإفلاس] [7] المحـال عليـه أم لا؟ فقال **مالك** : ينظر في ذلك ؛ فإن كان يتهم أحلف . **الباجي** : [أي إن كان][8] ممن يظن به أنه يرضى بمثل هذا ، حلفه . [9]

ص : فَلو أحالَ البائع على الْمـشتري بِـالثمن ، ثُـم رد بِعيـبٍ أو استحِق[10] ، انفَسخت الْحوالةُ عِند أشهب واختاره الأَئمةُ , ومضت عِند ابن الْقَاسِمِ ، ويرجِع الْمشتري على بائِعِهِ ؛ بِناءً على أنها كَالْمعروفِ أو[11] كَالْبيعِ .

---

(1) الغرر: هو (ما تردد بين السلامة والعطب) . حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع (350/1).

(2) النكت والفروق لعبد الحق الصقلي ، كتاب الحوالة (158_159) .

(3) ما بين المعقوفتين من ح .

(4) س : عمل به ، و ع : على .

(5) ح : كالمبيع .

(6) انظر : المنتقى ، جامع الدين والحول (68/5) .

(7) ح : علم بإفلاس ، و س : علم بفلس .

(8) ف و ك : أن يكون ، و ع و س : أي يكون .

(9) انظر : المنتقى ، جامع الدين والحلول (68/5) .

(10) المطبوع : استحقت .

(11) ف : و .

لو أحال على ثمن سلعة ثم استحقت أو ظهرت معيبة

ش : يعني لو باع رجل سلعة من رجل ، ثم أحال البائع على ثمنها من لـه عنده دين ، ثم استحِق المبيع من يد المشتري أو رد بعيب ، **فلأشهب** في **الموازية** : تنفسخ الحوالة ، واختاره **محمد** وأكثر **المتأخرين** . **محمد** : وبه قال **أصحاب مالك** كلهم . وهذا[1] معنى / قوله : **اختاره الأئمة** .

195أ

وقاسه **محمد** على ما اتفق عليه **أصحاب مالك** _ من أن المفلس إذا بيع متاعه في دين وجب عليه ، وأخذ ذلك غرماؤه ، ثم استحق المبيع ، فإن المشتري يرجع بالثمن على من قبضه _ ، ورده **المازري** بأن الغرماء [الذين لهم الدين] [2] ، كأنهم باعوا بأنفسهم ؛ فعليهم أن يردوا الثمن إذا استحِق المشترى منهم[3] ، ومسألة الحوالة وقعت فيها يد ثالثة ، وهي يد المحال ؛ فصار ذلك كفوت[4] الأثمان ، وقال **ابن القاسم** _ وهو المنقول عن **مالك** _ : تمضي الحوالة . [5]

قوله **: ويرجع المشتري** ، هو من تمام قول **ابن القاسم** ، أي[6] إذا قلنا بإمضاء الحوالة ، فإن المشتري يدفع الثمن للمحال ، ثم يرجع به على البائع ؛ بناء على أن الحوالة هل هي كالبيع ، أو إنما طريقها الإرفاق والمعروف ؟

فقول[7] **أشهب** مبني على أن الحوالة كالمعروف والصدقة ؛ فتنتقض بانتقاض ما بنيت عليه ، كما إذا تصدق البائع بثمن سلعة أو وهبه[1] ، ثم

---

(1) ع : وهو .

(2) ك و ع : هم الذين ، و ف :لهم الدين .

(3) س و ح : منه .

(4) ف و ع : كقوة .

(5) شرح التلقين ، كتاب الحوالة (183/4ب _184أ) .

(6) من ف و ك .

(7) ح و س : وقول .

استحقت تلك السلعة ، فإن الهبة والصدقة تبطل إذا لم يقبضا[2] , علـى قـول **أشهب** والمعروفِ من قول **ابن القاسم** ، وسيأتي آخر المسألة ما في ذلك .

وقول **ابن القاسم** مبني على أن الحوالة كالبيع ، [أي كبيع] [3] وقع بعد بيع ؛ فتكون[4] بمنـزلة من باع عبداً بمائة دينار ، ثم اشترى بالمائة دينار[5] من المشتري ثوباً ، ثم استحق العبد ؛ فإن البيع في الثوب[6] لا يبطل [ببطلان ما بني عليه] [7] ، وهو بيع العبد .

المازري : وأشار[8] بعض الأشياخ إلى[9] أن الخلاف مبني في مسألة الحوالة على أنه : هل تقدر الحوالة كالفوت لما وقعت الحوالة ؛ فيكون الأمر كما قـال **ابن القاسم** ، أو ليس كالفوت ؛ فيكون الأمر كما قال **أشهب** ؟

واعلم[10] أن قول **أشهب** مبني على أن رد السلعة بعيب نقض للبيع مـن أصلـه .

---

(1) ف : رهنه .
(2) ح و ع : يقبضها .
(3) ما بين المعقوفتين ليس في س .
(4) هكذا في ح ، وسائر النسخ : فيكون .
(5) من س .
(6) ف : البيع .
(7) ع : بما وقع عليه ، و : ببطلان ، ليست في س .
(8) ع : واختار .
(9) ليست في ع .
(10) من ح و ك .

وعلى قوله ؛ إن لم يكن دفع الثمن للمحال فلا يلزمه دفعه إليـه[1] ، وإن كان قد دفعه إليه[2]استرجعه ، فإن فات عنده _ على مذهبه _ مضى لـه[3] ، ورجع المشتري بالثمن على البائع .

قال في **البيان** ، وقيل : لا يلزمه أن يدفعه إليه ، فإن[4] دفعه إليه لم يكن له أن يأخذه منه ، ورجع على البائع ، وقيل : لا يلزمه أن يدفعه ، فإن دفعه إليه ، كان له أن يرجع به عليه _ وإن فات من يديه _ ، وإن شاء رجع على البائع ؛ لأن الغيب قد كشف أنه أحاله بما لم يملك .

قال : وأما على القول بأنه ابتداء بيع ؛ فيلزمه[5] أن يدفع إلى المحال الـثمن قولاً واحداً .[6]

محل النزاع في الخلاف المذكور والصور الخارجة عن ذلك

واعلم أن الخلاف الذي ذكره **المصنف** مقيد بما إذا كان البائع قد باع مـا ظن أنه يملكه ، وأما لو باع[7] ما ظن[8] أنه لا يملكه ، مثل أن يبيع سـلعة مـن رجل ، ثم باعها من ثان ، وأحال على الثاني بدين[9] ، فلا يختلف[10] أن الحوالة باطلة ، ويرجع المحال على غريمه .

---

(1) من ع .
(2) ليست في ع .
(3) ليست في ع .
(4) ع : و إن .
(5) ع : فإنه يلزمه .
(6) البيان (357/11) .
(7) ع : علم .
(8) ليست واضحة في ع .
(9) ليست في ح .
(10) ك : فلا يختلفان .

من باع عبدا وتصدق بثمنه محيلا عليه من تصدق عليه ثم استحق العبد

195ب

ووقع في المذهب مسألة اضطرب النقل فيها ، أشار بعضهم إلى إجراء مـا فيها من الخلاف في مسألة الحوالة ، [وذلك أن] (1) **أصبغ وأبا زيد** رويا عن **ابن القاسم** في **العتبية** _ فيمن باع عبداً بمائة ، ثم تصدق ا على رجل ، وأحاله ا ، وأشهد له [على ذلك] (2) ، ثم استحق العبد أو رد بعيب – / ، أنه إذا(3) كان المتصدق عليه قبض الثمن وفات عنده ، لم يرجع عليه بشيء ، وإن لم يفـت(4) بيد المعطى أخذها منه المشتري ، ولا شيء للمعطى .

ابن زرقون : كذا نقلها **صاحب النوادر**(5) ، وهو وهم ، والذي في سماع **أصبغ** وأبي **زيد** في **العتبية** (6): أ ا تفوت بمجرد القبض ، فإذا قبضها الموهوب له , لم يتبع ا إلا(7) الواهب ؛ بم لة ما لو قبضها الواهب ثم تصدق ا. وقال **ابن القاسم** في **الموازية** مثل ما حكى **أبو محمد** عن **العتبية** .

لو وهبت المرأة صداقها ثم طلقت قبل الدخول

وروى **عيسى** عن **ابن القاسم** في **العتبية** (8) : أن نفس الهبة فوت ، ويلـزم المبتاع أن يدفعه إلى المتصدق عليه أو(9) الموهوب ، إذا كان قد جمع بينهما ، فأقر له ، ويرجع بالثمن على الواهب ، وهو قول بعض الرواة في **المدونة** ، في النكاح

---

(1) س : وقالو إن .
(2) ح : بذلك .
(3) ح و ع و س : إن .
(4) ك و ع : تفت .
(5) النوادر (10/157_158) .
(6) البيان (11/ 356_358) .
(7) ليست في ح .
(8) ح و ك : المدونة . انظر : العتبية مع البيان (11/357) .
(9) س و ح : و .

الثاني _ في المرأة تهب صداقها لرجل ، ثم تطلق قبل الدخول ، أنه يلزمه[1] أن يدفع جميعه إلى الموهوب ، ويرجع بنصفه على المرأة _ .[2]

قال[3] : ويأتي على ما حكاه **محمد** عن **ابن القاسم** _ في المرأة تأخذ صداقها ، فتتصدق به ، وتطلق قبل الدخول ، أنه يرجع عليها بنصف الصداق ، وترجع [هي به] [4] على المتصدق عليه ؛ لأنها تصدقت عليه بما لا يصح لها ملكه _ أن لا يفوت ذلك في مسألة الحوالة بحال ، وإن قبضه الموهوب له واستهلكه ؛ لأنه وهب ما لم يملك .

قال : ويجري فيها قول **خامس** : إنه إن كان البائع الواهب عديماً ، كان للمشتري أن يمسك الثمن ، إن كان لم يدفعه ، وإن كان مليئاً لزمه أن يدفعه إلى الموهوب له ، ويتبع به الواهب ، وهو قول **ابن القاسم** في **المدونة** ، في مسألة هبة الصداق المذكورة .

وهذا إنما هو إذا بنينا مسألة الحوالة على المعروف لا على البيع , فاعلمه .

ص : وإذَا جرى لَفْظُ الْحوالَةِ وتنازعا ؛ فَقَالَ الْمحِيلُ : وكَالَةٌ ، أو سلَف ، لَم يقْبلْ ، علَى الأَصح .

الذي يقبل قوله في المقصود بالحوالة

ش : يعني إذا صدر لفظ الحوالة بين[5] رجلين ؛ فقال له _ مثلاً _ : أحلتك على فلان ، فقبضه المحال ، [ثم قال] [1] المحيل : إنما أردت بذلك[2]

---

(1) ح : لا يلزمه .

(2) تهذيب المدونة (2/ 189_190 ، 192) .

(3) ليست في ح .

(4) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(5) ك : من .

التوكيل أو التسليف ، وقال المحال : بل قبضته من [الدين الذي][3] لي عليـك ، فالأصح أنه لا يقبل قول المحيل ؛ تغليباً للفظ الحوالة ، وقيل : القول قوله ؛ لأنه لا تدرى[4] إرادة نفسه ، ولا يعلم ذلك إلا من قوله .

وأراد بـ : **الأصح** ، قول **ابن الماجشون** في **المبسوط** ، في مسألة الوكالة ، قال _ فيمن تحول بدين له على رجل ، فقال المحيل : [ادفعه لي] [5] ؛ لأني إنمـا وكلتك في قبضه وتسليمه إلي ، وقال المحال : بل كنت أستحقه عليك ديناً قبـل الحوالة _ : فإن كان القابض ممن يشبه أن يكون له ِقبل المحيل[6] سبب ، حلف ، وسقط عنه قول[7] المحيـل ، وإن لم يشبه فإنما هو وكيل ، ويحلف : ما أدخلـه إلا وكيلاً .

اللخمي : وأرى أنه حول حتى يقوم دليل على الوكالة ، مثل أن يكون هذا ممن يتصرف[8] لصاحب الدين ، أو تكون عادته التوكيـل علـى التقاضـي ، وهذا[9] ممن يتوكل في مثل ذلك[10] المال[11] .

---

(1) ك : فقال .

(2) ليست في ك .

(3) س : دين ، و ح : دين الذي .

(4) ف : لا يدرك ، و ك : لا يدرى .

(5) ما بين المعقوفتين ليس في ع ، و : لي ، ليست في ح .

(6) ليست في س .

(7) ف : قيل .

(8) ح : تصرف .

(9) ف : فهذا .

(10) ح : هذا .

(11) ليست في ع .

وغير الأصـح هو قول **ابن القـاسـم** في **العتبـية** ، في السلف ؛ قال _ فيمن أحال رجلاً بدين له على رجل ، فقال المحيـ ـل : إنما أحلتك [على / دين لي ؛ فيكون[1] ذلك سلفاً][2] عندك ، وقال القابـ ـض : أخذته عن دين كان لي عليك ، وإحالتك[3] إقرار[4] منك بحقي _ : إن القول قول المحيـل ، وهـو سلف.[5] 196أ

اللخمي _ بعد قول **ابن الماجشون** , **وابن القاسم** _ : والمسألتان سواء .

وعلى هذا ؛ فإنما في كل واحدة[6] قول ، وخرج فيها قـول آخـر مـن الأخرى[7] ، وعلى هذا اعتمد **المصنف** .

لكن قدح **المازري** فيما أخذه من قول **ابن القاسم** ؛ قال : لأن قول المحيل : إنما قبضته ليكون سلفاً لي[8] عليك _ يشبه الحوالة [على الديون] [9] ؛ لأنه لمـا التزم له أن يسلفه[10] مائة ، صار[11] ذلك كدين له[12] عليه لمن سأله في السلف ؛ فصارت الحوالة ههنا بدين على دين باتفاقهما جميعاً .

---

(1) ح : ليكون .
(2) ع : ليكون سلفاً عندك .
(3) هكذا في ح ، و ف : وأحالني ، و سائر النسخ : إحالتي .
(4) ف و ع : إقراراً .
(5) العتبية مع البيان (11/340_341) .
(6) ع : مسألة .
(7) ح : الآخر .
(8) ليست في ع .
(9) ما بين المعقوفتين ليس في ع .
(10) س : يتسلف له .
(11) ع : كان .
(12) من س .

وإنما تنتقل المسألة إلى أصل آخر ، وهو أن من قال : قبضت من زيد مائة كانت لي عليه ديناً[1] ، وقال زيد : إنما دفعتها إليك لتكون سلفاً لي عليك ، فإن في المسألة قولين ؛ **قيل** : يصدق القابض ؛ لأنه ما أقر بعمارة ذمته ، ولا أقر إلا بقبضٍ شرطَ فيه أنه[2] يستحقه ؛ فلا يؤخذ بأكثر مما أقر به ، **والقول الآخـر** : إن القول قول الدافع[3] ؛ في أنه إنما دفع ذلك سلفاً ؛ لأن القابض لو أتاه قبل أن يقبض منه شيئاً ، فقال : لي عليك[4] دين ، فأنكره المدعى عليه ، فإن الإجمـاع على أن القول قول [المدعى عليه] [5] ؛ فكذلك يجب أن يكون القول قولـه في صفة ما دفع ، وأنه دفعه سلفاً لا قضاء .

ما يترتب على الحكم بأن القول قول المحيل أو المحال

ثم قال : وإذا تقرر هذا ، فإذا قضى القاضي بأن القول قول المحـال , في – [أني قبضت ما أستحق] [6] _ فلا تفريع ، وإن حكم بأن القول قول المحيـل ، فهل للمحال أن يرجع على المحيـل ؟

اختلف في ذلك العلماء ؛ فمنهم من قال : إذا[7] رفع أمره إلى القاضي ، لم يحكم له على المحيل بشيء ؛ لأنه قد اعترف للمحيل ببراءة ذمته بالحوالة ؛ فليس له أن يطالب ذمته بدين وهو معترف ببراءتها منه , ولا يصح أن يحكم له القاضي [بما يعرف أن الحكم به باطل ، ومنهم من ذهب إلى أنه يحكم له القاضي] [8]؛

---

(1) ح : دين .
(2) س : أن .
(3) س : البائع .
(4) ع : عليه .
(5) ع : الداعي .
(6) ع : أنه قبض ما استحق .
(7) ع : إن .
(8) ما بين المعقوفتين ليس في ك .

كأن[1] الذي حكم به القاضي ؛ من تصديق المحيل في أنه وكل وكالة على القبض ، لا يقتضي سقوط دعوى المحال .

قال : وهذا القول إنما[2] يتصور عندي لو كان المحيل معترفاً بدين المحـال ، ولكن المنازعة إنما وقعت في المقبوض .

إذا ادعى الدائن الحوالة وأنكر المدين والمحال عليه منكر للحق

خ : وانظر على هذا ، لو ادعى رب الدين على المدين أنه أحالـه وأنكـر المدين ، فتوجهت عليه اليمين وحلف[3] ؛ هل يجوز له – [إذا أنكر المحال عليـه الحق] [4] _ أن يطالب المدين ؛ لأن مقتضى دعواه أنه لم يبق له قِبلَـه شـيء ، [وأن][5] المحال عليه هو الذي ظلمه ؟ أو يقال : إن[6] من حجة صاحب الدين أن يقول[7] للمدين : أنت لما أنكرت الحوالة ، فأنت[8] معترف ببقاء حقـي في ذمتك[9] .

ما تطلبه الزوجة من صداقها لو ادعى الزوج الدخول وأنكرته ثم طلقها

ونظير هذه المسألة : لو ادعى الزوج الدخول وأنكرت ، ثم طلقها ، فهل لها أن تطلبه بجميع الصداق لاعترافه , أو ليس لها لاعترافهـا _ أنهـا لا تـستحق غير[10] النصف _ ؟ في ذلك خلاف .

---

(1) ك : لأن ، و ع : إن كان .

(2) من ع و س .

(3) ف و س و ك : وحلف هو .

(4) ما بين المعقوفتين ليس في ع .

(5) هكذا في ع ، وسائر النسخ : إنما .

(6) من ع .

(7) س : يقال .

(8) ع : و أنت .

(9) ف : جهتك .

(10) ح : إلا .

196ب

التلفظ بالحوالة

وقوله : **جرى لفظ الحوالة** ، يقتضي / أن الحوالة تفتقر إلى اللفظ ، وهو صحيح ؛ ففي **العتبية** ، عن **ابن القاسم** _ في المطلوب يذهب بالطالب إلى غريم له ، فيأمره بالأخذ منه ويأمر الآخذ بالدفع فيتقاضاه , فيعطيه البعض ، أو [لا يعطيه][1] شيئاً _ : إن للطالب أن يرجع على الأول ؛ لأنه يقول : ليس هذا احتيالاً[2] بالحق وإنما أردت أن أكفيك التقاضي ، وإنما وجه التحول[3] أن يقول[4] : أحيلك بحقك[5] على هذا ، أو[6] أبرأ إليك .[7]

وكذلك أيضاً لو قال : خذ من هذا حقك ، وأنا برئ [من دينك][8] ، وما أشبه ذلك . قاله في **البيان** .[9] قال بعض **الشيوخ** : وكذلك لو قال : اتبع فلاناً بحقك _ على الحوالة_.

من يقبل قوله لو مات المحال عليه

واختلف قول **مالك** _ إذا قال : اتبع فلاناً _ , ولعله رأى في[10] القول بأن ذلك حوالة ، أن[11] قوله عليه الصلاة والسلام : ﴿ **وإذَا أُتِبع أحدكُم على مِليءٍ ، فَلْيتبع** ﴾[12]، يدل على ذلك . هذا[1] معنى ما ذكره في **البيان** .[2]

---

(1) س : يعطيه .
(2) ع : احتمالاً ، و ك : احتيال .
(3) ف و ع : الحول .
(4) ح : يقولا .
(5) ليست في س .
(6) ك : و .
(7) العتبية مع البيان (338/11) .
(8) ع : منك .
(9) البيان (339/11) .
(10) ع : على ما في القول .
(11) ع : لأن .
(12) سبق تخريجه ص (279).

فرع : إذا مات المحال عليه ، فقال المحال : أحلتني على غير أصـل ديـن ؛ فأرجع عليك ، وقال المحيل : بل على دين ، فالقول قول المحيل .

(1) ح : على .
(2) البيان (339/11) .

- **الفهارس العلمية**

- **فهرس الآيات**

الآية	السورة	الصفحة
1. وإِنْ كَانَ ذُو عسرةٍ فَنظِرةٌ إِلَى ميسرةٍ	البقرة	133، 154
2. وابتلُوا الْيتامى حتى إِذَا بلَغوا النكَاح فَإِنْ آنستم مِنهم رشداً فَادفَعوا إِلَيهم أَموالَهم	النساء	221
3. مِن بعدِ وصِيةٍ يوصى بِها أَو دينٍ	النساء	72

- **فهرس الأحاديث**

* **فهرس الآثار**

الصفحة	صاحبه	طرف الأثر
110	عمر بن الخطاب	1. أما بعد : أيها الناس ، فإن الْأُسيفِع أُسيفِع جهينةَ
152	أبو بكر و عمر بن الخطاب	2. صفة اليمين عن الخليفتين أبي بكر وعمر ، رضي الله عنهما
282	عبدالله بن عمر	3. كان لابن عمر رضي الله عنـهما عبـد نصراني يبيع الخمر , فمات , فورثه
70	عمر بن الخطاب	4. من كَانَ لَه عِنده شيءٌ , فَلْيأْتِنا بِالْغداةِ

- **فهرس الأعلام الواردة أسماؤهم في النص**

	ابن غانم	
34.	ابن كنانة	128، 146، 172، 239، 244، 253
35.	ابن لبابة	152
36.	ابن محرز	322
37.	ابن نافع	72، 93، 128، 133، 226، 233، 244، 254، 298، 303، 326
38.	ابن هشام	320
39.	ابن وهب	80، 108، 130، 172، 179، 209، 293، 299، 341، 342، 343
40.	ابن يونس	77، 78، 98، 102، 116، 117، 118، 120، 140، 150، 164، 166، 187، 192، 200، 211، 213، 214، 239، 290، 302، 304، 306، 325، 326، 328، 329، 343، 347، 348
41.	أبو إسحاق	148
42.	أبو الحسن	279
43.	أبو المعتمر	169، 170
44.	أبو بكر الصديق	152، 154، 155
45.	أبو بكر بن عبد الرحمن	144، 167، 169، 265
46.	أبو جعفر الأ ري	221
47.	أبو جعفر بن رزق	174
48.	أبو حنيفة	154، 276، 294، 319
49.	أبو داود	19، 168، 169، 170، 294
50.	أبو زيد	96، 144، 175، 207، 365، 366
51.	أبو علي الحداد	143
52.	أبو عمران	148، 155، 156، 241، 257، 261، 263، 343
53.	أبو محمد	222، 241، 273، 342، 366، 289
54.	أبو محمد الأصيلي	218

74.	الزهري	169
75.	زونان	249
76.	زياد (شبطون)	222، 226، 233
77.	زياد القرطي	245
78.	سحنون	110، 113، 129، 142، 144، 145، 146، 148، 150، 158، 164، 165، 193، 194، 199، 222،216، 226، 233، 234، 257، 270، 272، 275، 277، 286، 293، 324، 330، 331، 336، 343، 348
79.	سعد بن أبي وقاص	283
80.	السيوري	72، 84
81.	الشافعي	167، 173، 243، 295
82.	شعيب بن محمد	296، 297، 298
83.	الشيخان	274
84.	شيخنا(المنوفي)	89، 131
85.	صاحب البيان	128
86.	صاحب التنبيهات	357
87.	صاحب الجواهر	138
88.	صاحب الطراز	260
89.	صاحب المقدمات	113، 125، 136، 140، 357
90.	صاحب النوادر	368
91.	صاحب الوثائق المجموعة	152
92.	الطرطوشي	162، 163
93.	ع (ابن عبد السلام الهواري)	77، 79، 82، 86، 91، 97، 103، 106، 111، 120، 121، 127، 140، 141، 145، 159، 164، 182، 191، 193، 195، 203، 258، 294، 303، 344، 346
94.	عبد الحق	188، 349، 363
95.	عبد الله بن عبد	123، 124

.114	المازري	74، 85، 93، 98، 113، 121، 126، 131، 132، 137، 140، 151، 160، 165، 173، 175، 176، 177، 178، 180، 182، 189، 190، 194، 200، 206، 210، 221، 224، 225، 228، 234، 238، 243، 244، 245، 254، 256، 287، 288، 306، 314، 325، 327، 328، 329، 340، 351، 354، 357، 358، 360، 361، 364، 365، 370
.115	مالك	80، 82، 84، 88، 91، 96، 110، 123، 124، 125، 128، 129، 130، 132، 133، 136، 142، 145، 146، 155، 157، 175، 176، 180، 181، 188، 189، 190، 191، 192، 193، 194، 199، 201، 214، 218، 222، 225، 227، 231، 232، 233، 234، 244، 245، 246، 248، 254، 264، 268، 281، 284، 290، 291، 292، 293، 299، 300، 304، 314، 320، 321، 322، 324، 325، 326، 333، 339، 342، 346، 355، 362، 363، 372
.116	المتيطي	126، 152، 155
.117	محمد بن إسحاق بن السليم	153
.118	محمد بن عبد الحكم	101، 114، 130، 164، 165، 166، 336
.119	مطرف	82، 94، 95، 101، 102، 110، 160، 179، 201، 226، 228، 234، 239، 245، 256، 300، 301، 305، 324، 325، 332، 343
.120	معاذ بن جبل	69
.121	المغيرة	87، 254، 255، 305، 357
.122	النسائي	295، 297
.123	النووي	309
.124	يحيى القطان	298

.125	يحيى الليثي	186، 187، 255

• فهرس الفرق والجماعات

- **فهرس الكتب الواردة في النص**

	الكتاب	الصفحات التي نقل عنه فيها
1.	أحكام ابن زياد	158، 236
2.	الأحكام للقاضي عبد الوهاب	237
3.	البيان والتحصيل	79، 96، 107، 128، 129، 132، 158، 159، 161، 185، 190، 193، 194، 201، 206، 207، 211، 227، 244، 251، 292، 365، 372
4.	التلقين	309، 335
5.	التنبيهات	353، 355
6.	التهذيب للبراذعي	97
7.	الثقات لابن حبان	17
8.	الثمانية	161، 261
9.	الجلاب = التفريع	85، 86، 198
10.	الجواهر	99، 102، 138، 190، 235، 242، 258، 260، 309، 345
11.	الذخيرة	111
12.	سماع عيسى	96، 194

30.	المدونة	73، 75، 80، 82، 84، 91، 96، 102، 108، 117، 119، 122، 132، 135، 148، 152، 160، 161، 162، 163، 172، 181، 185، 187، 188، 199، 201، 211، 212، 213، 214، 215، 222، 225، 227، 231، 233، 234، 240، 241، 242، 246، 250، 257، 264، 267، 270، 271، 272، 274، 279، 288، 290، 292، 293، 300، 303، 312، 314، 324، 325، 341، 342، 343، 346، 347، 348، 353، 356، 360، 361، 366، 367
31.	المقدمات	75، 84، 86، 92، 93، 94، 113، 125، 127، 136، 140، 141، 152، 153، 158، 216، 217، 222، 225، 232، 235، 244، 248، 249، 251، 254، 255، 270، 300، 353، 355
32.	الموازية	67، 71، 82، 88، 91، 130، 132، 146، 161، 166، 172، 186، 198، 199، 200، 204، 205، 261، 263، 266
33.	الموطأ	167، 174، 181، 237
34.	الواضحة	79، 83، 94، 95، 132، 176، 186، 201، 213، 226، 237، 261، 265، 300

.35	وثائق ابن العطار	233
.36	وثائق الغرناطي	258
.37	الوثائق ا موعة	152

• فهرس الأماكن

- فهرس القواعد والضوابط الفقهية

18. من خيّر بين شيئين ؛ هل يعد أنه مالك لما يختاره قبل اختياره , أم لا ؟	**315**
19. من ملك أن يملك , هل يعد مالكاً , أم لا ؟	256، 281، 315
20. هل الحاكم كوكيل عنه (أي المفلس) ... أو هو وكيل عنهم (أي الغرمـاء)... ؟	127
21. هل الحوالة مستثناة من بيع الدين بالدين ؛ فيسلك ا مسلك البيوع ، أو هي أصل بنفسه؟	341
22. هل تقدر الحوالة كالفوت ... أو ليس كالفوت ... ؟	366
23. هل للجد من البر مثل ما للأب ؟	162
24. المؤمنون عند شروطهم .	336
25. وحكْم من أَذِنَ له السيد ـِفي التجارة حكْم الْوكِيل الْمفَوض له ـِفيها .	**270**
26. الولاية لا يعتبر ثبوتا إذا علم الرشد , ولا سقوطها إذا علم السفه .	249
27. ولعل القولين مبنيان على أن فعلها(أي الزوجة) هل هو على الإجـازة , أو على الـرد ؟	303
28. يحبس كل من ثبت عليه حق لا مدفع له فيه ، ولم يعلم عدمه إلا من قوله ، ولم يكن ظاهره العدم .	157

- **فهرس القواعد والفوائد الأصولية**

- **فهرس المسائل ا مع أو المتفق عليها أو نفي فيها الخلاف**

208	12. أما إن كان للصانع غير عمل يده , كالصباغ يصبغ الثوب , والفراء يرقع الفرو برقاع من عنده , فيتفق على أنه أحق بما خرج من يده ؛ لأنه قائم بعينه .
330	13. أما إن لم تكن معاوضة ، والتزم المدعى عليه أن لا يرد اليمين ، وأسقط حقه في ردها ، فإن هذا لا يختلف في جوازه ؛ لأنه إسـقاطُ حقٍ له على غير عوض .
206	14. أما إن لم يقبضوه لربه فهم أحق به [حتى يستوفوا] جميع الأجرة **خ ، المازري** : في الفلس والموت . **ابن رشد** : واتفق على ذلك
235	15. أما فيما بينه وبين الله تعالى؛ من وجوب الصلاة ، ونحوها ، فلا خلاف أنه ليس بعلامة .
367	16. أما لو باع ما ظن أنه لا يملكه ، مثل أن يبيع سلعة من رجل ، ثم باعها من ثان ، وأحال على الثاني بدين ، فلا يختلـف أن الحوالـة باطلة ، ويرجع المحال على غريمه .
252	17. أما ما باع اليتيم من ماله , وأنفقه في شهواته التي يستغنى عنها , فلا خلاف أنه يرد , ولا يتبع بشيء من الثمن , كان المبيع يسيراً أو كثيراً , أصلاً أو عرضاً .
244	18. أما مجهول الحال فأفعاله جائزة لا يرد شيء منها بالاتفاق
331	19. إن كانت له بينة غائبة وأشهـد وأعلـن ... 20. إذا صالح على الإنكار ثم أقر ... 21. إذا صالح على الإنكار ، وذكر ضياع صكه ، أي وثيقتـه ، ثم وجده بعد الصلح . فهذه الثلاثة اتفق فيها على القبول .
162	22. إن وجبت يمين للأب على الابن ، فقلبها [على الأب] ، أو تعلق ا حق الغير ، كما لو ادعى تلف صداق ابنته ، أو ادعى عليه زوجها أنه نحلها نحلة ، وانعقد عليها النكاح ، فاتفق على أنه يحلفه
141	23. الحكم الثالث من أحكام الحجر : حبس الغريم عند دعواه العجز

	، ما لم يظهر عدمه ، ويثبت فقره . قال في **المقدمات** : لا خلاف في هذا بين فقهاء الأمصار
288	24. حكى **ابن عبد البر** الإجماع على أن من قدم للقتل ، في قصاص أو رجم , كالمريض
216	25. حكى **اللخمي** الاتفاق على أنه لا يكون أحق ا في الدين .
288	26. حكى بعضهم الإجماع على أ ا في حالة الطلق كالمريـض .
262	27. حيث قلنا بجواز بيعه أو منعه , فذلك ما لم يبين السبب الـذي لأجله بيع.فإن بينه فلا يختلف في جواز بيعه .
322	28. فلو ادعى على رجل دراهم وطعاماً من بيع ، فـاعترف البـائع بالطعام ، وأنكر الدراهم ، فصالحه على طعام مؤجل أكثر من طعامه ، أو اعترف له بالدراهم وصالحه على دنانير مؤجلة أو دراهم أكثـر من دراهمه ، فحكى **ابن رشد** الاتفاق على فساده وفسخه ؛ لمـا في ذلك من السلف بزيادة والصرف المؤخر .
372	29. القابض لو أتاه قبل أن يقبض منه شيئاً ، فقال : لي عليك دين ، فأنكره المدعى عليه ، فإن الإجماع على أن القول قول المدعى عليه
365	30. قاسه **محمد** على ما اتفق عليه **أصحاب مالك** _ من أن المفلـس إذا بيع متاعه في دين وجب عليه ، وأخذ ذلك غرماؤه ، ثم اسـتحق المبيع ، فإن المشتري يرجع بالثمن على من قبضه _
120	31. القول بالبداءة بالغريم أحسن , إلا أن يكون تناول ذلـك مـن الوصي أو الوارث أقرب بالأمر البين ؛ لأن معه ناضاً ، [أو كـان] الغرماء ملدين أو غائبين ، فيبدأ بالوارث أو الوصي بالاتفاق .
216	32. لا اختلاف بينهم أنه إن وجد الثمن الذي دفعه بعينه , أنـه أحق به في الموت والفلس جميعاً .
212	33. لا خلاف أن الجمال أحق , إذا كان المتاع بيده ؛ لأنه كالرهن بيده.

34. لا خلاف أنه لا يخرج من الحجر قبل البلوغ ، وإن ظهر رشده .	221
35. لا خلاف أنه لا يصح عفوه عن جراح الخطأ ؛ لأ ا مال	256
36. لا خلاف في اشتراط رضا المحيل ؛ لأن الحق متعلق بذمته ؛ فـلا يجبر على أن يعطيه من ذمة أخرى .	340
37. لا خلاف في جواز بيعه إذا لم يحجر عليه ، بشرط أن لا يحابي . قاله في **المقدمات** .	86
38. لا خلاف في ذلك ، إن كان المقر له لا يتهم عليه ، وفي المتـهم عليه خلاف .	92
39. لا يختلف أن الورثة منهيون عن البيع قبل الدين ، فـإن فعلـوا فللغرماء فسخه .	121
40. **لا يكلف الغرماء أن لا غريم سواهم** ، نبه ذا على مخالفة هذا للورثة ؛ فإ م حكوا الاتفاق على أن الورثة يلزمون بذلك .	108
41. لأن **اللخمي** نقل الاتفاق على أن من لا يحسن التجر ؛ ويحـسن الإمساك : أنه لا يحجر عليه .	238
42. للاتفاق على أن لصاحب الحق أن يوكل من شاء على قبض دينه ، وليس لمن عليه الدين كلام .	340
43. لم يختلف في المريض يقول : هذا قراض فلان أو وديعته أنه يقبل إقراره ، إن كان [لمن لا يتهم] عليه ، وإن لم يكن على أصل ذلـك بينة.	98
44. لم يعلم الزوج بعطيتها أكثر من الثلث حـتى تأيمـت الزوجـة بطلاق الزوج أو بموته , مضى ما أعطته , ولم يكـن للـزوج ولا لورثته مقال , بالاتفاق .	302
45. لو قضى جميع ما بيده لأحد غرمائه ، فأشار **الـسيوري** إلى أن ذلك لا يختلف في رده.	84

46. المعروف بالدين يستأنى بقسم ماله في الموت اتفاقاً .	108
47. هذا صحيح , إن كان استعماله في صفقتين ، وأما إن كـان في صفقة , فمن حق الصانع أن يمسك السوار الذي بيده بجميع أجـرة السوارين , كالرهن . قال : وهذا مما لا إشكال فيه ولا اختلاف .	211
48. وحد القريب فيهما بالأيام اليسيرة.قال في **البيان** : ولا خلاف في ذلك .	79
49. **وروى ابن الْقَاسِمِ : وَلَو وَلَدت الْأَمةُ ثُم مات أحـدهما ، أو بِيع الْوَلَد ، لَم تكُن لَه حِصةٌ ، وقِيلَ : كَسِلْعتين . ولَو بِيعت الْأَم فَكَسِلْعتين . قَالَ سحنونُ : مـا أدري مـا هـذَا !** .... وقولـه **كسلعتين** ، راجع إلى بيع الولد لا إلى موت أحدهما ؛ إذ لا خـلاف في الموت . قاله في **البيان** .	194
50. وقع الاتفاق على أن من قبض شيئاً من دينه المؤجـل , لا يـرد ذلك ؛ فكذلك ما بقي .	79
51. يلزمه في ماله ما أفسد وكسر ؛ مما لم يؤتمن عليه باتفاق .	255

- **فهرس الفروق الفقهية**

الفرق	الصفحة

182	1. أجاب **المازري** بضعف أمر المشتري في الاستحقاق ؛ لأنه أخطـأ في اعتقاده ، وبنى في أرض لا يملكها في باطن الأمر ، بخلاف المشتري في التفليس ؛ فإنه بنى في أرض مملوكة ظاهراً وباطناً .
108	2. اختلف في الفلس ، ففي **المدونة** من رواية **ابن وهب** : لا يستأنى به . وروى غيره الاستيناء كالموت .**اللخمي** : وهو أحسن .والفرق للأول : أن ذمة المفلس باقية ؛ فلو طرأ غريم لتعلق حقه بذمته ، بخلاف الميت ؛ لزوال ذمته ، ولأن المفلس لوكان له غريم آخر لأعلَم به .
183	3. إذا أراد البائع أخذ سلعته ، فإنه يأخذ ولد الأمة ، أو غيرها من الحيوان ؛ لأنه كالجزء منها ، بخلاف الثمرة والغلة ، فليس له أخذهما ؛ لأ ـهـ ـا من الخراج التابع للضمان .
331	4. إذا ضاع صكه , فقال له غريمه : [حقُك حق فات بالصك ؛ فامحـه وخذ حقك] ، فقال : قد ضاع وأنا أصالحك ، فيفعل ، ثم يجد ذكر الحق ، فلا رجوع له باتفاق .**ابن يونس** : والفرق بين هذه والتي قبلها ، أن غريمه [في هذه] معترف ، وإنما طلبه [بإحضاره ليمحوا] ما فيه ، فقد رضي هذا بإسقاطه واستعجال حقه ، والأول منكر للحق ، وقد أشهد أنه إنما صالحه لضياع صكه ، فهو كإشهاده أنه إنما يصالحه لغيبة بينتـه .
88	5. إذا فرعنا على المشهور من إمضاء العتق ، فإن لم يستثن السيد مالهـا **فلمالك** في **الموازية** : يتبعها ؛ لأن السيد باعتبارها غير مفلس . وقال **ابن القاسم** : لا يتبعها ، إلا أن يكون يسيراً ؛ لأن الغرماء إنما لم يكن لهم ردها ؛ لأ ـم لا منفعة لهم فيها بخلاف مالها .
184	6. إذا لم تنفصل فالمشهور : أن البائع يأخذها مع الأصول ، ولو يبست ما لم تجذ ، بخلاف الشفعة ؛ فإنه يأخذها الشفيع ما لم تيبس ؛ لأ ا ـهـ ـا دامت معلقة بالأصول ، كأغصان الشجر . وجه المـشهور : أنـه إذا كان الصوف تاماً ، والثمرة مأبورة يصيران مقصودين ؛ فلهما حصة من الثمن ؛ فيكون بم لة من باع سلعتين .

213	7. أرباب الدور والحوانيت أسوة الغرماء في الفلس والموت , وليسوا أحق بما فيها . فجعل الدواب بخلاف الدور ؛ لأن ظهور الدواب حائزة لها عليها ، ولأن في حملها من بلد إلى بلد تنحية للمتاع ؛ بخلاف الدور.
363	8. إن الحوالة بيع ذمة بذمة ، وفلس الذمة عيب فيها ؛ فوجب أن يثبت الخيار للمحال ؛ بسبب ظهوره على ذلك العيب ، والعوض في مسألة **المدونة** المذكورة ، إنما هو الدين لا الذمة .قال : وهو ضعيف من وجهين :أحدهما : أنه لا معنى لكون الذمة هي العوض في الحوالة إلا أن الدين تعلق ا ، وهذا مثله في مسألة **المدونة** قطعاً .
203	9. الأندر لا ينقلب به صاحب ، ولا يحتوي عليه ، بخلاف صانع استعملته في حانوتك ، فإذا كان الليل انصرف ، هذا لا يكون أحق به في فلس ، ولاموت .
198	10. **بخلاف الإجارة** ؛ فإنه يرجع في منفعته التي آجرها ؛ لعدم تعذر استيفاء العوض .
294	11. **بِخِلَافِ الْجربِ , والضرس , وحمى يومٍ , وحمى الربع , والرمدِ , والْبرصِ , والْجذَامِ , والْفَالِجِ .ش** : لأن الغالب على أصحاب هذه الأمراض السلامة ، والموت منها نادر .
123	12. **بخلاف الغرماء** ، أي فإنه إنما يأخذ كل واحد بما ينوبه. والفرق : تساوي الغريم الطاريء مع الغرماء ، بخلاف الورثة ؛ إذ لا يستحق واحد منهم ميراثاً إلا بعد قضاء الدين .
187	13. جعل **المصنف** اللبن إذا كان في الضرع كالصوف التام ؛ تبعاً **لابن شاس** . وفيه نظر ؛ لأنه نص في كتاب العيوب من **المدونة** على عدم رده في العيب ، وإن كان في الضروع يوم التبايع لخفته .
362	14. زاد **المازري** فرقاً آخر ؛ وهو أن البائع يدفع للمشتري سلعةً تقارب الثمن الذي يحل في ذمته ؛ فاستغنى بذلك عن الكشف ،

	بخلاف الحوالة .
200	15. الزرع إنما نشأ عن الأرض ؛ فكانت كالجائزة له ، وحوزهـا كحوز صاحبها ؛ فكان بم لة من باع سلعة ، وفلس مشتريها أو مات ، وهي في يد بائعها . ورأى في المشهور : أن الزرع لما نـشأ عـن الأرض فغايته أن يكون كأنه باع الطعام ؛ فيكون أحق به في الفلـس فقط .
133	16. الصانع يجبر على التكسب ؛ لأنه على ذلك عومل ، بخلاف التاجر .
249	17. عارض الأشياخ تشبيه **ابن القاسم** هذه المسألة - بما حكـاه عن **مالك** من منعه الأجنبي أن يشتري كتابة مكاتب بما لا يجوز - بأن الحوالة أمر بين السيد وبين مكاتبه ؛ أسقط عنه الكتابة واعتاض [مـا له] في ذمة الأجنبي ؛ [فلم تقع بين السيد وبين الأجنبي مبايعة.وأما بيع الكتابة من أجنبي] فهي مبايعة بينه وبين الأجنبي ، لابينه وبين مكاتبه ؛ فهذا مفترق .
215	18. عارض **التونسي** قول **مالك** في هذه - : إن المكتري أحق , وإن كان الجمال يدير الدواب تحته - بقوله : إن الراعي ونحوه لـيس هو أحق بالغنم .ورءاه اختلاف قول . وفرق **ابن يونس** بأن الراعـي ونحوه لم يتعلق له بعين الدواب حق ؛ فوجب لذلك أن يكون حقه في ذمة المكري , بخلاف الركاب , فإن بقبضهم الدواب تعلق لهم ا حق ؛ لأن ركو م عليها[صيرها] كالمعينة ؛ فكان كتعلق حق الصانع بعين المتاع .
182	19. فأشار بعض الشيوخ إلى تخريج الخلاف في مسألة الفلس من مسألة العيب .وأشار غيره إلى الفرق بأن مسألة العيب وجـد فيهـا تدليس من البائع ، أو تفريط / أوجب رجحان حق المشتري عليـه ، وذلك مفقود في مسألة الفلس .

305	20. فإن قلت : فما الفرق - على المشهور - هنا في أن للزوج رد الجميع ، وبين المريض , والموصى في أنه لا رد لهما إلا فيما زاد على الثلث ؟قيل : [لأن الأصل] إبطال الجميع في الثلاث مسائل ؛ لكونه وقع على وجه ممنوع ؛ فأبطلناه في حق الزوجة ؛ لأنا يمكنها استدراك غرضها بإنشاء الثلث ثانياً ؛ بخلاف المريض والموصي , فإنا لو أبطلنا الجميع لم يمكن استدراك الغرض ؛ لموت المعطي . والله أعلم
328	21. فإن قيل : يعارض هذا الاتفاق ما وقع **لابن القاسم** - فيمن أخر من له عليه دين بشرط أنه متى ادعى عدم القضاء لم يستحلفه ، واصطلحا على ذلك - : أن هذا الصلح لا يلزم ، ومتى ادعى المديان القضاء ، كان له استحلاف الطالب .قيل : لا, فالفرق : أن اشتراط إسقاط اليمين خلاف ما يوجبه الشرع ؛ فلم يوف له بشرطه .
185	22. الفرق - على الشاذ - بينه وبين الثمرة : أن الصوف يكون للمشتري بمجرد العقد ، والثمرة المأبورة لا تكون له بمطلق العقد .
118	23. فرّق **ابن يونس** بين الوارث والغريم ، بأن الغريم دينه من معاوضة ؛ فما هلك في يده فهو منه ؛ لأنه ضمن بما دفع فيه ، والوارث لم يضمن في ذلك ثمناً بما أدّاه ؛ فوجب أن يكون هلاك ما قبض - إذا هلك بأمر من الله تعالى – فإنه من الميت .
362	24. فرق **التونسي والمازري** بينهما بأن البياعات تتكرر كثيراً ؛ لشدة الحاجة إليها وعدم الغنى عنها ؛ فصار الكشف عن ذمة المشتري مما يشق ، فلو لم يجز البيع للبائع إلا بعد الكشف [عن ذمة المشتري] والبحث عنها , لتوقف أكثر البياعات ، بخلاف الحوالة فإنها لا تتكرر ؛ فلا يعسر الكشف عن ذمة المحال عليه .
293	25. الفرق بين حال الهول فيه وحال غير الهول ، وهو دليل قول غير **ابن القاسم** في **العتبية** ... وهو ظهر الأقوال وأولاها بالصواب ؛ لأن راكب البحر في حال الهول أخوف على نفسه من المريض.

302	26. فرق بينها وبين المديان ؛ بأن الغرماء لا يـصح لهـم رد إلا بثبوت الدين , واغتراق الذمة بالبينة ، وهذا زوج لا يكلف البنية .
363	27. فلس الذمة عيب في الحوالة ، لكن العيوب لا يشترط في القيام ا علم البائع وتدليسه ، بل لمن اطلع على العيب القيام به ، سواء علم به البائع أم لا .
209	28. قيل : النساج وشبهه مستثنى عند **ابن القاسم** مـن مـسألة الصانع الذي لم يخرج شيئاً ، وملحق بما إذا أضاف إلى الصنعة شيئاً ، وكأنه لاحظ في النسج قوة التأثير .
203	29.كالحارس ، أو أجير يخدمك في بيتك ، أو يبيع لك في حانوتك .[ولم] يكونوا هؤلاء أحق ؛ لأن منافعهم ليس لها أعيان قائمة ، بخلاف الزرع .
134	30. لا يؤاجر القاضي أمّ ولده ؛ لأنه لم يبق له فيها إلا الاستمتاع ، بخلاف المدبر , فإنه يؤاجره عليه ؛ لبقاء الخدمة له
107	31. **لا يكلف الغرماء أن لا غريم سواهم** ، نبه ذا على مخالفـة هذا للورثة ؛ فإ م حكوا الاتفاق على أن الورثة يلزمـون بـذلك. والفرق : أن عدد الورثة معلوم للجيران والأصدقاء وأهل البلد وغيرهم ، بخلاف الدين ، فإنه يعسر الاطلاع عليه ، وكثيراً ما يقصد النـاس التخفي به .
361	32. لا يلزم المحال عن مالك الكشف عن ذمة المحال عليه : هل هو غني ، أو فقير ؟بخلاف شراء الدين ، فإنه لا يجوز إلا بعد أن يكون من عليه الدين حاضراً مقراً ، يعرف غناه من عدمه .وفرق **المازري** بينهما بأن الدين المشترى يختلف مقدار عوضه ، باختلاف حال الذمة مـن فقر أو غنى , والمبيع لا يصح أن يكون مجهولاً ، فإذا لم يعلـم بحـال الدين صار مشترياً با هول .والحوالة ليست ببيـع - علـى [أحـد الطريقين] عندنا - ، بل طريقها المعروف.

188	33. لخفة اللبن أجاز **مالك** _ في غير **المدونة** _ لبناً معجلاً بـشاة لبون إلى أجل. **عبد الحق**: ولا يلزم عليه جواز جزة صوف معجلـة بشاة عليها جزة من صوف إلى أجل ؛ لأن الصوف كسلعة ؛ فيكون كصوف بصوف إلى أجل وزيادة .
98	34.لم يختلف في المريض يقول : هذا قراض فلان أو وديعته أنه يقبل إقراره ، إن كان [لم يتهم] عليه ، وإن لم يكن على أصل ذلك بينة ، أي لأن الحجر على المريض أضعف من الحجر على المفلس ؛ لأن للمـريض أن يشتري ما يحتاجه ، بخلاف المفلس .
101	35. لو رجع بعض الغرماء بعد نكوله فأراد أن يحلـف ، فقـال **مطرف** : لا يقبل ، كما لو نكل عن حق نفسه .[وقال **ابن الماجشون** : يقبل ؛ لأنه قد يستريب أولاً ثم يظهر له ما يرفع الاسترابة ، بخلاف حق نفسه] ؛ لأنه يعلم أولاً صحته وبطلانه .
195	36. لو رهن المشتري العبد ثم فلس ، فللبائع أن يفديه ويأخـذه ، ويضرب بالفداء مع الغرماء ، بخلاف ما لو جنى العبـد ، ثم فلـس المشتري ، فإن البائع له أيضاً أن يفديه ، لكن لايحاص بفدائه .والفرق بينهما ما أشار إليه **المصنف** : أن الفداء لم يكن متعلقاً بذمة المفلس ؛ لأنه كان له أن يسلم العبد في الجناية ، بخلاف الدين في مسألة الرهن فإنه كان في ذمته .
328	37. المتبادر من الدين ما قابل المنافع ، بخلاف لفظ الحـق فإنـه يشمل المنافع وغيرها .واعترضه **ر** بأن النقل حقيقة في الأجسام مجاز في المعاني ، والدين لم ينتقل وإنما يأخذ مثله من ذمة أخرى .
218	38. المشهور أن المقرض لا يكون أحق ؛ لأن الحديث إنما ورد في البيع , وسواء قبض السلف أو لم يقبضـه . وقال : وقد يسبق للنفس اعتراض قوله : أو لم يقبضه ؛ لأن في يده سلعة [لم يسلمها] ؛ فهـو أحق ا في الفلس والموت . [وأجاب] بأن القرض لما كـان يتأجـل

	بمقتضى العادة , صار للمتسلف أن يطالب المسلف بالتـسليم ؛ فـلا يكون له حبس ما أسلف , وإذا لم يكن له حبسه لم يكن أحق به .
218	39.من اشترى سلعة ثم اطلع فيها على عيب , فأراد ردها , فوجد البائع قد فلس , فله ردها ولا يكون أحق ا . ولم يجر في هذه من الخلاف ما في التي قبلها ؛ لأن المشتري هنا مختار للرد , بخلاف الأولى ؛ لأنه مجـبر عليه .
301	40. منع في **المدونة** كفالتها ، أي بأكثر من الثلث . واحتج به من منع قرضها .وفرق بأن في القرض هي الطالبـة , وفي الحمالـة هـي المطلوبة .
325	41. نسب المسألة **للمدونة** ؛ ليبين أن المشهور أن لـه الـنقض ، ووجهه : أنه مغلوب كالأول .والقول بأنه لـيس لـه الـنقض رواه **مطرف** عن **مالك** . والفرق بين هذه وبين التي قبلها - على هذا - : أن المدعى عليه في الأولى مقر على نفسه بالظلم ، وهذا مقيم علـى الإنكار ، وأيضاً فإن المدعى في الثانية مفرط ؛ لعدم تثبته .
197	42. النكاح لا يفسح لتعذر استيفاء العوض _ وهو الصداق _ إذا أعسر الزوج ، كما يفسخ البيع إذا تعذر استيفاء الثمن . فإن قلـت : أطلق **المصنف** في النكاح ، وفيه نظر ؛ لأن النكاح يفسخ إذا أعـسر الزوج بالصداق قبل البناء . قيل : هذا لا يرد ؛ لأن المـشتري هنـا للبضع _ وهو الزوج _ لم يقبضه ، والكلام إنما هو في الرجوع بعـد قبض المشتري .
182	43. وأجاب **ع** بأن **المصنف** لم يجعل المقتضي للحكم فيما تقـدم هو انتقال الاسم ، وإنما جعله انتقال الغرض ، وقد انتقل هنـاك ولم ينتقل هنا .
198	44.والظاهر أن الصلح على الإقرار خارج من كلامه ؛ لأن الصلح علـى الإقرار معاوضة محضة .... **بخلاف الإجارة** ؛ فإنه يرجع في منفعته الـتي

	آجرها ؛ لعدم تعذر استيفاء العوض .
278	45. وأورد على الأول أنه يلزم منه عدم جواز بيع المأذون الأمـة الموطوءة , وإن لم تحمل ؛ لاحتمال أن تكون حاملاً . وأجيب بأن أم الولد قد صارت خزانة للمأذون بإيلادها المتقدم , بخلافها إذا لم تلد
262	46. الوصي فهو أخفض رتبة من الأب ؛ لأن الأب يبيع من غـير ذكر سبب ، بخلاف الوصي ؛ فإنه لا يبيع إلا بعد ذكر سـببه ، ولا يجوز له أن يهب مال محجوره للثواب , بخلاف الأب .

- **فهرس اختيارات الشيخ خليل – رحمه الله –**

الصفحة	الاختيارات التي صرح ا
323	1. **خ** : لعل المراد بالحرام المتفق على تحريمه ، وبالمكروه المختلف فيه .
196	2. **خ** : والظاهر أن المقتضي هنا لعدم الرجوع ليس هو ما ذكره **المصنف** ، من أنه ليس بمعاوضة محضة ، بل لتعذر الرجوع ، وذلك لأن العصمة في الخلع لا يمكن ردها ، وكذلك البضع في النكاح ، وكذلك إذا صـالح عن دم العمد بشيء ، ثم فلس الجاني ، لم يمكن العود في القصاص .
325	3. **خ** : والظاهر أن من علم من صاحب الدين الاستحياء من المطالبـة أن ذلك كالمطل ، والله أعلم .
371	4. **خ** : وانظر على هذا ، لو ادعى رب الدين على المدين أنه أحاله وأنكر المدين ، فتوجهت عليه اليمين وحلف ؛ هل يجوز له – [إذا أنكر المحال عليه الحق] - أن يطالب المدين ؛ لأن مقتضى دعواه أنه لم يبق له قبلـه شيء ، [وأن] المحال عليه هو الذي ظلمه ؟ أو يقال : إن من حجـة صاحب الدين أن يقول للمدين : أنت لما أنكـرت الحوالـة ، فأنـت معترف ببقاء حقي في ذمتك .
93	5. **خ** : وفي الاتفاق - الذي حكاه في **المقدمات** - نظر ، فقـد حكـى **المازري** , وغيره : أنه وقع **لابن نافع** في **المبسوط** أنه لا يجوز إقرار من تبين فلسه ، وإن لم يضرب على يديه .
248	6. **خ** : وقد يقال , وإن قلنا : إن الرد لأجل حجر القاضي , لكن هـو معلل في الأصل بالسفه ؛ ويلزم من زوال العلة زوال المعلول .
344	7. **خ** : وقد يقال : لا نسلم أن قوله : **على القولين** ، يشعر بالاتفـاق ، وقد ذكرنا أنه وقع في بعض النسخ زيادة : **على المشهور** ؛ فتصح هذه النسخة عليها.
281	8. **خ** : ولعل هذا لأن العبيد [لا يبيعون ولا يشترون] في عادتم . وأمـا عندنا فالعبد يبيع ويشتري , ولا سيما الشيء القليل؛ فينبغي أن يقبـل

	قوله , كما قبلوه في الهدية .
273	9. **خ :** ولو قيل : إن للسيد أن يمنعه من قبول الهبة ونحوها , كان حسناً ؛ للمنة التي تحصل على العبد .
237	10. **خ** : ولو قيل : يجس على الثوب , كما قالوا في العنة ما بعد .
201	11. **خ** : وهذا الاحتمال أقرب ؛ لأنه تفريع على القول الذي قدمه .
103	12. **خ** : وينبغي أن يقيد هذا بما إذا كان الموضع الـذي يـسافر إليـه مأمـوناً .
103	13. وكذلك ينبغي[أن يمنع]إذا كان سفره سبباً لأن لا يوجد له ما يوفي الدين عند الأجل ، كما إذا عومل شخص لأجل صنعته ، ثم أراد السفر , وصنعته تتعذر عليه في السفر . لأنا لو أجزنا له السفر ، والحالة هذه ، أدى إلى أنه عند الأجل لا يوجد عنده ما يوفي الدين ، والله أعلم .

- **فهرس المصطلحات المعرف ا**

.83 الظاهر	78
.84 الظن	159
.85 العارية	218
.86 العتق	83
.87 العرف	75
.88 العروض	71
.89 العرية	334
.90 العطية	82
.91 العلة	111
.92 العمد	90
.93 العمل	224
.94 الغرر	364
.95 الغصب	87
.96 غلبة الظن	159
.97 الفتيا	156
.98 فرض الكفاية	165
.99 الفرق	108
.100 الفساد	185
.101 الفضة المحمدية	354
.102 الفضة اليزيدية	354
.103 الفوت	175
.104 قاضي الجماعة	93
.105 القذف	167
.106 القراض	96
.107 القرض	217
.108 القسمة	108
.109 القصاص	90
.110 القود	90

139. الندب	334
140. النفقة	131
141. النكول	100
142. الهبة	137
143. الوديعة	96
144. الوصايا	96
145. الوصل	168
146. الولاية	105

- فهرس الكلمات الغريبة المشروحة

27.	الحجر	65
28.	الحرب	70
29.	الحزن	70
30.	حصل	343
31.	الحقوق	164
32.	حمى الربع	294
33.	الحنطة	179
34.	الدرة	142
35.	رأس المال	244
36.	الربع	112
37.	الرمد	249
38.	الرواحل	70
39.	رين به	110
40.	السرف	242
41.	السكة	316
42.	السل	287
43.	السلعة	84
44.	الصفقة	193
45.	الصقل	208
46.	الضرب	95
47.	الضيعة	245
48.	العرصة	205
49.	العقار	107
50.	العقوق	161
51.	العنوسة	228
52.	الغبطة	240
53.	الغبن	240
54.	الغلات	177

.55	الفالج	295
.56	فدوها به	192
.57	الفلوس	64
.58	القرط	299
.59	القروح	295
.60	القصارة	272
.61	قطوف	65
.62	القنية	130
.63	القولنج	287
.64	الكاليء	105
.65	الكفاف	68
.66	لجج البحر	291
.67	اللدد	120
.68	المؤانسات	243
.69	المأبورة	184
.70	المبيتات	243
.71	المحقق	78
.72	المديان	65
.73	المرزبة	131
.74	المشاحة	114
.75	مشى (المشية)	190
.76	المظان	351
.77	المعدم	116
.78	معرضا	110
.79	المعروف	67
.80	مفضوضة	174
.81	المفلوج	295
.82	المكايسة	355

287	الملجج	.83
73	المليء	.84
286	المناجزة	.85
151	المنجم	.86
105	المولى عليه	.87
112	نابه	.88
107	الناض	.89
292	النوء	.90
133	يتكفف	.91
203	يدرس	.92
70	يسبق	.93
114	يستبد به	.94
263	يضمن	.95

- **فهرس المصادر والمراجع _ بعد القرآن العظيم _ .**

أولاً : المخطوطات :

1. التبصرة لأبي الحسن علي بن محمد الربعي اللخمي ، مصورة من قسم المخطوطات في المسجد النبوي .
2. التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة : للقاضي عياض بن موسى اليحصبي ، مصورة عن قسم المخطوطـات بمكتبـة الجامعـة الإسلامية بالمدينة المنورة .
3. شرح التلقين للإمام أبي عبد الله محمد بن علي بن عمـر المـازري ، مصور من قسم المخطوطات بمكتبة الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة .
4. مناقب الشيخ عبد الله المنوفي ، للشيخ خليل ابن إسحاق الجنـدي ، مصورة من مكتبة شيخي الدكتور محمد الهادي أبو الأجفان .

ثانياً : الرسائل الجامعية التي لم تطبع :

1. التوضيح للشيخ خليل ابن إسحاق الجندي ، (رسالة دكتوراة) للدكتور/ أحمد الحمدان . قسم الدراسات العليا الشرعية ، فرع الفقه وأصوله ، جامعة أم القرى بمكة المكرمة .
2. التوضيح للشيخ خليل ابن إسحاق الجندي (رسالة دكتوراة) للدكتور/ بلال بخش . قسم الدراسات العليا الشرعية ، فرع الفقه وأصوله ، جامعة أم القرى بمكة المكرمة .
3. التوضيح للشيخ خليل ابن إسحاق الجندي (رسالة دكتوراة) للدكتور/ عبد العزيز الهويمل . قسم الدراسات العليا الشرعية ، فرع الفقه وأصوله ، جامعة أم القرى بمكة المكرمة .
4. التوضيح للشيخ خليل ابن إسحاق الجندي (رسالة دكتوراة) للدكتور/ عبد القاهر قمر . قسم الدراسات العليا الشرعية ، فرع الفقه وأصوله ، جامعة أم القرى بمكة المكرمة .
5. التوضيح للشيخ خليل ابن إسحاق الجندي (رسالة دكتوراة) للدكتورة/ هالة جستنية. قسم الدراسات العليا الشرعية ، فرع الفقه وأصوله ، جامعة أم القرى بمكة المكرمة .

6. الجامع لمسائل المدونة للإمام أبي بكر محمد بن عبد الله بن يونس الصقلي ، تحقيـق جمعان الغامدي . قسم الدراسات العليا الشرعية ، فرع الفقه وأصوله ، جامعـة أم القرى بمكة المكرمة .
7. الجامع لمسائل المدونة للإمام أبي بكر محمد بن عبد الله بن يونس الصقلي ، تحقيـق حمدان الشمراني . قسم الدراسات العليا الشرعية ، فرع الفقه وأصوله ، جامعـة أم القرى بمكة المكرمة .
8. الجامع لمسائل المدونة للإمام أبي بكر محمد بن عبد الله بن يونس الصقلي ، تحقيـق خالد الزير . قسم الدراسات العليا الشرعية ، فرع الفقه وأصوله ، جامعة أم القرى بمكة المكرمة .
9. الجامع لمسائل المدونة للإمام أبي بكر محمد بن عبد الله بن يونس الصقلي ، تحقيق فؤاد خياط . قسم الدراسات العليا الشرعية ، فرع الفقه وأصوله ، جامعة أم القرى بمكة المكرمة .
10. النكت والفروق لمسائل المدونة ، لأبي محمد عبد الحق بن محمد بن هارون الصقلي ، (رسالة ماجستير)بتحقيق : سعيد باسهيل . قسم الدراسـات العليـا الشرعية ، فرع الفقه وأصوله ، جامعة أم القرى بمكة المكرمة .
11. النكت والفروق لمسائل المدونة ، لأبي محمد عبد الحق بن محمد بن هارون الصقلي ، (رسالة ماجستير) بتحقيق : عبد الرحمن السلمي . قسم الدراسات العليا الشرعية ، فرع الفقه وأصوله ، جامعة أم القرى بمكة المكرمة .

ثالثاً : الكتب المطبوعة :

1. الاتحاف بتخريج أحاديث الإشراف للقاضي عبد الوهاب البغدادي ،للدكتور بدوي عبد الصمد ظاهر ، دار البحوث ، الإمارات العربية المتحدة .
2. الآثار الأندلسية الباقية في أسبانيا والبرتغال ، لمحمد عبد الله عنان . مكتبة الخـانجي بالقاهرة ، ط2 1417هـ .
3. إحكام الفصول في أحكام الأصول لأبي الوليد الباجي ، حققه عبد ا يد تركـي ، دار الغرب الإسلامي ، ط2، 1415هـ .

4. الإحكام في التمييز بين الفتاوى والأحكام لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، حققه عبد الفتاح أبو غدة ، مكتب المطبوعات الإسلامية بحلب ، ط2 1415هـ .
5. أخبار الفقهاء والمحدثين ، لمحمد بن حارث الخشني ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط1 1420هـ .
6. الاختيار شرح تعليل المختار ، لعبد الله بن محمود الموصلي ، حققه مجموعة من المشايخ ، مطبعة البابي الحلبي بمصر ، ط2 1370 هـ .
7. إرواء الغليل بتخريج أحاديث منار السبيل ، للشيخ محمد ناصر الدين الألباني (ت1420هـ) ، المكتب الإسلامي ، ط2 1405 هـ .
8. الاستذكار الجامع لمذاهب علماء الأمصار ، للإمام أبي عمر يوسف بن عبد البر النمري القرطبي ، تحقيق : عبد المعطي قلعجي ، دار قتيبة ، دمشق ، ط1 ، 1414هـ .
9. الاستغناء في أحكام الاستثناء ، للإمام القرافي ، تحقيق : طه محسن ، مطبعة الإرشاد ببغداد ، 1402هـ .
10. الاستيعاب في أسماء الأصحاب ، للإمام أبي عمر يوسف بن عبد البر النمري القرطبي ، مطبوع مع الإصابة في تمييز الصحابة لابن حجر ، دار الكتاب العربي ، بيروت .
11. إسعاف المبطأ بمعرفة رجال الموطأ لجلال الدين السيوطي ، مكتبة ابن تيمية ، القاهرة .
12. الإصابة في تمييز الصحابة ، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، انظر : الاستيعاب .
13. اصطلاح المذهب عند المالكية ، لمحمد إبراهيم علي ، دار البحوث ، دبي ، ط2 ، 1423 هـ .
14. أصول الفتيا على مذهب الإمام مالك ، لمحمد بن حارث الخشني ، تحقيق مجموعة من المشايخ ، الدار العربية للكتاب ، تونس ،1985م .
15. أصول الفقه ، تاريخه ورجاله ، د/شعبان محمد إسماعيل ، دار السلام ، ط2 1419هـ .
16. الأعلام ، لخير الدين الزركلي ، دار العلم للملايين ، بيروت ، لبنان ، ط13.

17. أعلام أصول الفقه ، لمحمد مظهر بقا ، معهد البحـوث العلميـة ، مكـة المكرمة ، 1414 هـ .
18. الإعلام بنوازل الأحكام لأبي الأصبغ عيسى بن سهل الأسدي ، تحقيـق : نورة التويجري ، 1415 هـ .
19. الإقناع لطالب الانتفاع لموسى بن أحمد الحجاوي الحنبلي ، حققه د/ عبد الله التركي ، دار هجر ، ط2 ، 1419 هـ .
20. الأم ، للإمام محمد بن إدريس الشافعي ، تحقيق : رفعت فوزي عبد المطلب ، دار الوفاء ، مصر ط1، 1422هـ .
21. أنوار البروق في أنواء الفروق ، الشهير بالفروق ، لشهاب الدين أحمد بـن إدريس القرافي ، حققه : د/ محمد سـراج ، علـي جمعـة ، دار الـسلام ، ط1 1421هـ .
22. أوضح المسالك على ألفية ابن مالك لابن هشام ، مع حاشيته ضياء السالك لمحمد النجار ، مؤسسة الرسالة ، ط1 1420هـ .
23. بحوث ودراسات في بعض مصنفات الفقه المالكي ، للشيخ حمزة أبو فارس ، منشورات إلجا ، 2001م .
24. بدائع الزهور في وقائع الدهور ، لمحمد بن أحمد بن إياس الحنفي ، تحقيق : محمد مصطفى ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، القاهرة ، ط2 ، 1403هـ .
25. بر الوالدين ، للإمام أبي بكر محمد بن الوليد الطرطوشي ، تحقيق : محمـد القاضي ، مؤسسة المكتبة الثقافية ، ط4 1421هـ .
26. بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة ، للإمام السيوطي جلال الدين عبد الرحمن ، تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم ، المكتبة العصرية .
27. البلغة في تراجم أئمة النحو واللغة ، مجد الدين محمد بن يعقوب الفـيروز آبادي ، صاحب القاموس ، (ت817هـ) ، تحقيق : محمـد المـصري ، مركـز المخطوطات والتراث ، ط1 ، 1407هـ .
28. بلوغ المرام من أدلة الأحكام ، للإمام أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، تحقيق : سمير الزهيري ، دار أطلس ، الرياض ، ط3 1421هـ .
29. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المـستخرجة ،لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد (الجد) ،تحقيق مجموعة من الأسـاتذة ، دار الغـرب الإسلامي ، بيروت ، 1408هـ ، 1988م .

30. تاج العروس من جواهر القاموس ، للعلامة محمد مرتضى الحسيني الزبيدي ، حققه مجموعة من المحققين ، وزارة الإرشاد والأنباء بالكويت .
31. التاج والإكليل شرح مختصر خليل ، لمحمد بن يوسف العبـدري الـشهير بالمواق ، مطبوع امش مواهب الجليل للحطاب ، دار الفكر ، بيروت.
32. تاريخ الأدب العربي ، لكارل بروكلمان ، الطبعة العربية ، ترجم بإشراف الدكتور محمود فهمي حجازي ، الهيئة المصرية العامة للكتـاب ، طبـع في عـدة سنوات .
33. التأصيل لأصول التخريج للشيخ بكر أبو زيد ، دار العاصـمة ، الريـاض .ط1 ، 1415هـ
34. تحرير ألفاظ التنبيه ، للإمام أبي زكريا يحي بن شرف الدين النووي ، تحقيق : عبد الغني الدقر . دار القلم ، دمشق .
35. تحرير المقالة بشرح نظائر الرسالة ، للإمام أبي عبد الله محمـد الحطـاب ، حققه أحمد بن سحنون ، وزارة الأوقاف المغربية ، 1409هـ .
36. تذكرة الحفاظ ، للإمام شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمـان الـذهبي ، تحقيق : عبد الرحمن المعلمي ، دار الكتب العلمية .
37. ترتيب المدارك وتقريب المسالك ، للقاضي عياض بن موسى اليحـصبي ، تحقيق مجموعة من الأساتذة ، وزارة الأوقاف المغربية ، الربـاط ، 1403هـ ، 1983م .
38. التعريف بأصحاب مالك للإمام أبي عمر يوسف بن عبد البر النمري .
39. التعريف بالرجال المذكورين في جامع الأمهات ، لمحمد بن عبـد الـسلام الأموي ، حققه الشيخان د/حمزة أبو فارس و د/ محمد أبو الأجفان ، دار الحكمة ، ليبيا ، 1494م .
40. التعريفات للجرجاني ، تحقيق : إبراهيم الأبياري ، دار الكتاب العربي .
41. التفريع ، لأبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري ، تحقيق : الدكتور حسين بن سالم الدهماني ، الطبعة الأولى 1408هـ ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت .
42. تفسير غريب الموطأ ، لعبد الملك بن حبيب الأندلسي ، تحقيق : د/ عبـد الرحمن العثيمين ، مكتبة العبيكان ، الرياض .

43. تقريب التهذيب ، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، تحقيـق : محمد عوامة ، دار ابن حزم ، 1420هـ .
44. تقريب الوصول إلى علم الأصول لمحمد بن محمد بن جـزيء الغرنـاطي ، حققه الدكتور محمد المختار الشنقيطي ، مكتبة ابن تيمية بالقـاهرة ، ط1 1414 هـ .
45. تلخيص المستدرك ، للإمام شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ، مطبوع امش مستدرك الحاكم على الصحيحين ، دائرة المعارف العثمانية ، الهند .
46. التلقين ، للقاضي عبد الوهاب البغدادي ، تحقيق : محمد ثالث الأفغـاني ، مكتبة الباز ، مكة المكرمة .
47. تذيب الأسماء و اللغات ، للإمام أبي زكريا يحي بن شرف الدين النووي ، دار الكتب العلمية .
48. تذيب التهذيب ، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، تحقيـق : عادل مرشد و إبراهيم الزيبق / مؤسسة الرسالة ، ط1 1416هـ .
49. تذيب المدونة ، لخلف بن سعيد البراذعي ، حققه محمد الأمين ولد محمـد سالم بن الشيخ ، دار البحوث للدراسات الإسلامية ، دبي ،ط1 1420هـ .
50. توشيح الديباج وحلية الابتهاج ، لبـدر الـدين القـرافي المتـوفى سـنة (964هـ) ، تحقيق وتقديم : أحمد الشتيوي ، دار الغرب الإسلامي ، بـيروت ، ط1 ، 1403هـ .
51. الثقات ، للحافظ محمد بن حبان بن أحمد البستي ، دائرة المعارف العثمانية ، الهند ، 1393هـ . ط1 ، 1393هـ
52. الثمر الداني ، شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، لصالح عبـد الـسميع الأزهري ، دار الفكر .
53. جامع الأصول في أحاديث الرسول ، للمبارك بن محمد بن الأثير الجزري ، حققه الشيخ عبد القادر الأرناؤوط ، دار الفكر ، ط2 ، 1403هـ .
54. جامع الأمهات ، للإمام ابن الحاجب ، تحقيق : أبي عبد الرحمن الأخضري ، اليمامة للطباعة والنشر ، ط1 ، 1419هـ .
55. جامع العلوم والحكم ، للحافظ زين الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن شهاب الدين البغدادي الدمشقي ، المعروف بابن رجب الحنبلي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة الثامنة 1419هـ ، تحقيق : شعيب

56. جامع الشروح والحواشي لعبد الله الحبشي ، المجمع الثقافي بأبي ظبي.
57. جذوة المقتبس في ذكر ولاة الأندلس ، لمحمد بن فتوح الحميدي ، تحقيق : محمد تاويت الطنجي، مكتبة الخانجي ، مصر .
58. الجنى الداني في حروف المعاني لابن أم قاسم المرادي ، تحقيق : فخر الدين قباوة .
59. جواهر الإكليل شرح مختصر خليل ، لصالح بن عبد السميع الأزهري ، دار الفكر .
60. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير على مختصر خليل للدردير ، دار الفكر ، بيروت.
61. حاشية الشيخ علي العدوي على شرح الخرشي على مختصر خليل ، دار الفكر .
62. حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع ، تحقيق : د/محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، ط1 ، 1993م.
63. الحدود في الأصول ، للإمام أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي ، تحقيق : د/نزيه حماد .
64. الدارس في تاريخ المدارس لعبد القادر محمد النعيمي الدمشقي ، حققه جعفر الحسني ، مكتبة الثقافة الدينية بمصر .
65. الدراية في تخريج أحاديث الهداية ، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، تحقيق : عبد الله هاشم اليماني ، المكتبة الفيصلية ، ط1 ، 1413 هـ .
66. درة الحجال في أسماء الرجال ، لابن القاضي أبي العباس أحمد ، تحقيق ، محمد الأحمدي أبو النور ، دار التراث ، مصر ، 1970م
67. الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة ، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، دار الجيل ، 1414هـ .
68. الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب ، لبرهان الدين إبراهيم بن فرحون ، تحقيق محمد الأحمدي أبو النور ، مكتبة دار التراث بالقاهرة .
69. الذخيرة ، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، تحقيق مجموعة من الباحثين ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت .

70. ذيل العبر في خبر من غبر ، لولي الدين أبي زرعة أحمد بن عبد الرحيم العراقي ، حققه صالح مهدي عباس ، مؤسسة الرسالة ط1، 1409هـ .
71. الذيل على الروضتين في تاريخ الدولتين لأبي شامة المقدسي ، دار الجيل ، بيروت .

72. رسالة الآداب في علم آداب البحث والمناظرة ، لمحمد محيي الدين عبد الحميد ، المكتبة التجارية بالقاهرة ، ط7 ، 1387هـ .
73. الرسالة المستطرفة لبيان كتب السنة المشرفة ، لمحمد بن جعفر الكتاني ، دار البشائر الإسلامية ، ط6 ، 1421هـ .
74. الروض المبهج ، لميارة الفاسي ، تحقيق : محمد فرج الزائدي ، منشورات إلجا ، 2001م .
75. الروض المعطار في خبر الأقطار لمحمد بن عبد المنعم الحميري ، حققه الدكتور إحسان عباس ، مكتبة لبنان ، ط2 1984م .
76. روضة الطالبين وعمدة المفتين ، للإمام أبي زكريا يحي بن شرف الدين النووي ، أشرف على طبعه : زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي . ط3 ، 1412هـ .
77. سلسلة الأحاديث الصحيحة ، للشيخ محمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف ، الرياض .1415 هـ .
78. سنن ابن ماجه ، تحقيق : د/ بشار عواد معروف ، دار الجيل ، بيروت ، ط1 ، 1418هـ .
79. سنن أبي داود ، للحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني ، تحقيق : محمد عوامة ، دار القبلة للثقافة الإسلامية ، ط1 ، 1419هـ .
80. سنن الترمذي ، للإمام محمد بن عيسى الترمذي ، تحقيق : د/بشار عواد معروف ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت .ط2 ، 1998 م .
81. سنن الدارقطني ، للحافظ علي بن عمر الدارقطني ، تحقيق : شعيب الأرناؤوط وآخرين ، مؤسسة الرسالة ، ط1 ، 1424هـ .
82. سنن النسائي بحاشية السندي ، اعتنى به الشيخ عبد الفتاح أبو غدة ، مكتب المطبوعات الإسلامية بحلب ، ط4 ، 1414هـ .

83. السنن الكبرى للبيهقي ، للحافظ أبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي ، دار المعرفة . 1413هـ .
84. سير أعلام النبلاء ، للإمام شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ، تحقيق مجموعة من الأساتذة ، مؤسسة الرسالة .
85. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية ، لمحمد محمد مخلوف ، دار الفكر.
86. شذرات الذهب في أخبار من ذهب لعبد الحي بن أحمد المشهور بابن العماد الحنبلي ، حققه محمود الأرناؤوط ، دار ابن كثير ، ط1406هـ .
87. شرح ابن عقيل على ألفية بن مالك ، لبهاء الدين عبد الله بن عقيل الهمداني ، تحقيق : محمد محيي الدين عبد الحميد ، المكتبة العصرية ، بيروت .
88. شرح الأربعين النووية ، للإمام أبي زكريا يحي بن شرف الدين النووي ، مكتبة السلام العالمية ، تعليق : السيد محمد رشيد رضا .
89. شرح الخرشي على مختصر خليل ، للعلامة أبي عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي ، دار الفكر .
90. شرح تنقيح الفصول ، للإمام شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد .
91. شرح حدود ابن عرفة (الهداية الكافية لبيان حقائق ابن عرفة الوافية) ، لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع ، تحقيق : د/محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، ط1 ، 1993م.
92. شرح زكريا الأنصاري على منهج الطلاب مع حاشية الجمل ، المكتبة التجارية الكبرى بالقاهرة .
93. شرح ميارة على تحفة الحكام ، لمحمد بن أحمد ميارة الفاسي ، دار الفكر .
94. صبح الأعشى في صناعة الإنشا ، لأحمد بن علي القلقشندي ، وزارة الثقافة والإرشاد القومي بمصر .
95. الصحاح ، لإسماعيل بن حماد الجوهري : تحقيق : أحمد بن عبد الغفور عطار ، دار العلم للملايين ، ط3 ، 1404هـ .
96. صحيح البخاري ، للإمام محمد بن إسماعيل البخاري ، مع شرحه : فتح الباري لابن حجر العسقلاني ، دار الفكر ، بيروت .

97. صحيح الجامع الصغير ، للشيخ محمد ناصر الـدين الألبـاني ، المكتـب الإسلامي ، بيروت ، ط3 ، 1408هـ .
98. صحيح مسلم ، للإمام مسلم بن الحجاج القشيري ، المكتبة الإسـلامية ، تركيا ، بترقيم الشيخ محمد فؤاد عبد الباقي .
99. صلة التكملة لوفيات النقلة لعز الدين أحمد بن محمد الحسيني ، حققه عبد الله الكندري ، دار ابن حزم ، ط1 ، 1426 هـ .
100. ضعيف الجامع الصغير ، للشيخ محمد ناصر الـدين الألبـاني ، المكتـب الإسلامي ، بيروت ، ط3 ، 1410هـ .
101. الطالع السعيد للأدفوي. للشيخ الإمام أبي الفضل كمال الدين جعفر بن ثعلب الأدفوي ، حققه سعد محمد حسن ، الدار المصرية للتأليف والترجمة ، 1966م .
102. طبقات الشافعية الكبرى ، للعلامة تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي ، تحقيق : عبد الفتاح الحلو ، ومحمود محمد الطناحي ،
103. طبقات الفقهاء ، لأبي إسحاق إبراهيم الـشيرازي الـشافعي ، تحقيـق : إحسان عباس ، دار الرائد العربي ، بيروت ، 1401هـ .
104. العرف والعمل في المذهب المالكي ، للشيخ عمر الجيدي ، 1404هـ .
105. عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ، لأبي عبد الله محمد بن عبد الله بن شاس ، تحقيق : د/ محمد أبو لأجفان و عبد الحفـيظ منـصور ، دار الغـرب الإسلامي ، بيروت ، ط1، 1415 هـ .
106. غاية النهاية في طبقات القراء لمحمد بن محمد بن الجزري ، حققه برجستراسر ، ط2 ، دار الكتب العلمية .
107. غرر المقالة في شرح غريب الرسالة ، لأبي عبد الله بن حمامة المغـراوي ، طبع مع الرسالة الفقهية لابن أبي زيد القيرواني ، تحقيق/ محمد أبو الأجفان والهادي حمو ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، 1986.
108. فصول الأحكام فيما مضى عليه عمل القضاة والحكام ، للإمام أبي الوليـد سليمان بن خلف الباجي ، تحقيق : د/محمد أبو الأجفان ، دار ابن حـزم ، ط1 ، 1422هـ .

109. الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي ، لمحمد بن الحسن الحجوي الثعالبي الفاسي ، تحقيق : د/ عبد العزيز عبد الفتاح قاري ، المكتبة العلمية ، 1399هـ ، المدينة المنورة .
110. القاموس الفقهي ، لسعدي أبو جيب ، دار الفكر ، دمشق .
111. القاموس المبين في اصطلاحات الأصوليين ، لمحمود حامد عثمان ، دار الزاحم ، ط1 ، 1423هـ .
112. القاموس المحيط لمجد الدين الفيروز آبادي ، دار المعرفة ، بيروت .
113. قواعد الفقه الإسلامي ، لمحمد الروكي ، دار القلم ، دمشق ، ط1 ، 1419 هـ .
114. القواعد والضوابط الفقهية القرافية ، للدكتور عادل عبد القادر قوتة ، دار البشائر الإسلامية ، ط1 ، 1245هـ .
115. الكافي في فقه الإمام أحمد ، لأبي محمد عبد الله بن قدامة ، حققه زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي ، ط5 ، 1408هـ .
116. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون ، لحاجي خليفة ، دار الكتب العلمية .
117. كشف النقاب الحاجب ، لبرهان الدين إبراهيم بن فرحون ، تحقيق : حمزة أبو فارس و عبد السلام الشريف ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، ط1 ،1990م .
118. الكليات ، لأبي البقاء الكفوي ، تحقيق : د/ عدنان درويش ومحمد المصري ، مؤسسة الرسالة ،ط2 ، 1413هـ .
119. لسان العرب ، لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي ، دار صادر ، 1412هـ .
120. المحلى ، للإمام ابن حزم أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد ، تحقيق : الشيخ أحمد محمد شاكر .
121. المدونة الكبرى ، للإمام مالك برواية سحنون عن ابن القاسم ، مطبعة السعادة ، 1323 هـ .
122. المذهب المالكي ، للشيخ محمد المامي ، مركز زايد للتراث والتاريخ ، ط1 ، 1422هـ .

123. المراسيل لأبي داود ، سليمان بن الأشعث السجـستاني الأزدي ،المتـوفى 275 هـ. حققه وخرج أحاديثه :شعيب الأرناؤوط . الطبعـة الأولى.بـيروت :مؤسسة الرسالة ،1408 هـ /1988 م.
124. مراصد الاطلاع على أسماء الأمكنة والبقاء ، صفي الدين ،عبد المؤمن بـن عبد الحق البغدادي ،المتوفى739هـ. تحقيق وتعليق:علي محمد البجاوي. الطبعـة الأولى.بيروت – لبنان:دار الجيل ،1412 هـ /1992م.
125. مراعاة الخلاف في المذهب المالكي للدكتور محمد الأمين بن الـشيخ ، دار البحوث ، الإمارات العربية المتحدة . ط1 1423هـ .
126. مراعاة الخلاف في المذهب المالكي ليحيى سعيدي ، مكتبة الرشد . ط1 ، 1424 هـ .
127. المستدرك على الصحيحين . لأبي عبد الله ،الحاكم النيسابوري،المتوفى سنة 405هـ. وبذيله التلخيص للحافظ الذهبي ، طبعة مزيـده بفهـرس الأحاديـث الشريفة بإشراف :د.يوسف بن عبد الرحمن المرعشلي.دار المعرفة – لبنان.
128. مشارق الأنوار على صحاح الآثار ، للقاضي عياض بن موسى اليحصبي ، الكتبة العتيقة ، تونس .
129. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ، لأحمد بن محمد الفيومي ،دار الفكر ، بيروت .
130. مصر والشام في عصر الأيوبين والمماليك ، د/ سعيد عبد الفتاح عاشور ، دار النهضة العربية .
131. معجم الأدباء ، لشهاب الدين ،أبي عبد الله ،ياقوت بن عبد الله الحمـوي ،الرومي البغدادي، المتوفى سنة 626هـ. حققه المستشرق : مرجليوث . الطبعـة الثانية .بيروت – لبنان :دار إحياء التراث.
132. معجم المؤلفين ؛ تراجم مصنفي الكتب العربية ، لعمر رضا كحالـة ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت.
133. معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ، ألفه :د/محمود عبد الـرحمن عبـد المنعم ، دار الفضيلة .مصر.
134. المعجم الوسيط ، تأليف أحمـد حـسن الزيـات وآخـرين . المكتبـة الإسلامية.استانبول تركيا.

135. معجم ما استعجم ، لأبي عبيد البكري ، تحقيق : مصطفى السقا ، عـالم الكتب ، ط3 ، 1403 هـ .
136. معرفة القراء الكبار للإمام شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي.المتوفى سنة 748هـ/1348، .تحقيق : د/طيار آلتى قولاج ، الطبعة الأولى .استانبول 1416 هـ/1995 م.
137. المعونة ، للقاضي عبد الوهاب البغدادي ، تحقيق : عبد الحـق حمـيش ، مكتبة نزار الباز ، مكة المكرمة ، ط3 ، 1420 هـ .
138. مغني المحتاج شرح المنهاج ، للخطيب محمد الشربيني ، دار الفكر .
139. مفتاح السعادة ومصباح السيادة ، لطاش كبري زادة ، دار الكتب العلمية .
140. المقدمات الممهدات ، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد (الجد) ،تحقيق : محمد حجي ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت .ط1 ، 1408هـ .
141. مقدمة تحقيق القصيدة الموشحة لابن الحاجب ، لطارق نجم ، مكتبة المنار ، الأردن ، ط1، 1405هـ .
142. مقدمة تحقيق أمالي ابن الحاجب لفخر صالح قدارة ، دار الجيل .
143. مقدمة تحقيق الكافية في النحو لابن الحاجب ، لطارق نجم ، مكتبة دار الوفاء ، ط1 ، 1407هـ .
144. مقدمة تحقيق المسائل الفقهية لابن قداح الهواري ، للدكتور محمد بن الهادي أبو الأجفان ، منشورات إلجا ، مالطا ، 1996م .
145. مقدمة تحقيق معين الحكام لابن عبد الرفيع ، لمحمد قاسم بن عيـاد ، دار الغرب الإسلامي ، 1989 م .
146. المقصد المحمود في تلخيص العقود لعلي بن يحيى بن القاسم الجزيري ، حققه اسونثيون ، ا لمس الأعلى للأبحاث العلمية .
147. منتخب الأحكام ، لابن أبي زمنين ، المكتبة المكية ، مكة المكرمة ، تحقيـق الغامدي .
148. المنتقى شرح الموطأ ، للإمام أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي ، مطبعـة السعادة ، مصر 1332هـ .
149. مواهب الجليل شرح مختصر خليل ، لأبي عبد الله محمد الحطاب الرعيني ، دار الفكر ، بيروت .

150. الموسوعة العربية العالمية ، ط2 ، مؤسسة أعمال الموسوعة ، الرياض 1419هـ .
151. الموطأ للإمام مالك بن أنس ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، المكتبة الثقافية ، بيروت ، 1408هـ .
152. نزهة النظر في توضيح نخبة الفكر لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، حققه الدكتور عبد الله الرحيلي ، ط1 ، 1422هـ .
153. نشر البنود على مراقي السعود ، لعبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي .
154. نصب الراية تخريج أحاديث الهداية ، للعلامة جمال الدين عبد الله بن يوسف الزيلعي ، تحقيق : محمد عوامة ، دار القبلة الثقافية بجدة ، ط1 ، 1418هـ .
155. نهاية المحتاج شرح المنهاج ، لشمس الدين محمد بن أحمد الرملي ، مطبع البابي الحلبي ، 1386هـ .
156. النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الزيادات ، لعبد الله بن عبد الرحمن بن أبي زيد القيرواني ، حققه مجموعة من الباحثين ، دار الغرب الإسلامي ، ط1 ، 1999م .
157. نيل الابتهاج بتطريز الديباج ، لأحمد بابا التنبكتي ، حققه عبد الحميد الهرامة ، دار الكاتب ، طرابلس ، ط2 ، 2000م .
158. الهداية شرح بداية المبتدي ، لبرهان الدين علي المرغيناني الحنفي ، مع شرح عبد الحي اللكنوي ، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية ، باكستان ، ط1 ، 1417هـ .
159. هدية العارفين ، لإسماعيل باشا البغدادي ، دار الكتب العلمية .
160. الوسيط في المذهب الشافعي ، لأبي حامد الغزالي ، دار السلام ، مصر .
161. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان ، لأبي العباس أحمد بن محمد بن خلكان ، تحقيق : د/ إحسان عباس ، دار صادر .

رابعاً : برامج الحاسوب :

1. مكتبة الفقه وأصوله . الإصدار رقم (3) ، مركز التراث للبرمجيات .